

EL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
EN EL DEVENIR CONSTITUCIONAL DE MÉXICO

100 ANIVERSARIO CONSTITUCIÓN 1917

# Apuntes para el estudio del Derecho Constitucional Mexicano de Paulino Machorro Narváez



Min. José Ramón Cossío Díaz

Comisión Organizadora del Poder Judicial de la Federación para los Festejos del Centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

**Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación**
**Catalogación**

PO
E030
A686a

Apuntes para el estudio del derecho constitucional mexicano de Paulino Machorro Narváez / [esta obra estuvo a cargo del Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el marco de los trabajos de la Comisión Organizadora del Poder Judicial de la Federación para los Festejos del Centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ; presentación y presidente de la Comisión Organizadora Ministro Presidente Luis María Aguilar Morales ; introducción, Coordinador General y Vocal de la Comisión Organizadora Ministro José Ramón Cossío Díaz ; Consejero de la Judicatura Federal y Vocal de la Comisión Organizadora Manuel Ernesto Saloma Vera]. -- México : Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2015.
xxv, 337 p. ; 22 cm.

En la cubierta: El Poder Judicial de la Federación en el devenir constitucional de México. 100 aniversario Constitución 1917

ISBN 978-607-468-838-2

1. Derecho constitucional – Doctrina – Legislación – México 2. Teoría del Estado – Normas constitucionales – Aspectos jurídicos 3. Instituciones públicas – Organización administrativa – Historia 4. Protección jurídica – Sociedad 5. Estructura del Estado – Potestad 6. Paulino Machorro Narváez – 1887-1957 – Biografía I. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes II. México. Comisión Organizadora del Poder Judicial de la Federación para los Festejos del Centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos III. Aguilar Morales, Luis María, 1949- IV. Cossío Díaz, José Ramón, 1960- V. Saloma Vera, Manuel Ernesto

Imagen de portada: Universidad Nacional Autónoma de México, *Historia Gráfica del Congreso Constituyente* [En línea], México, Formato JPG, disponible en Internet: http://constituyente.humanidades.unam.mx/galeria_fotos.php?pagina=12&PHPSESSID=v683jillgcfhru4dk4uthej6l7 [Consultado: 31 de agosto de 2015]

Primera edición: noviembre de 2015

D. R. Suprema Corte de Justicia de la Nación
Avenida José María Pino Suárez núm. 2
Colonia Centro, Delegación Cuauhtémoc
C. P. 06065, México, D. F.



Impreso en México
*Printed in Mexico*

El contenido de los documentos que conforman esta obra es responsabilidad exclusiva de los autores y no representa en forma alguna la opinión institucional del Poder Judicial de la Federación.

Esta obra forma parte del Programa de Trabajo de la Comisión Organizadora del Poder Judicial de la Federación para los Festejos del Centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y estuvo a cargo del Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Su edición estuvo al cuidado de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

# Apuntes para el estudio del Derecho Constitucional Mexicano de Paulino Machorro Narváez

Ministro José Ramón Cossío Díaz

## SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Ministro Luis María Aguilar Morales
*Presidente*

**Primera Sala**
Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena
*Presidente*

Ministro José Ramón Cossío Díaz
Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo
Ministra Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas
Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea

**Segunda Sala**
Ministro Alberto Pérez Dayán
*Presidente*

Ministro José Fernando Franco González Salas
Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos
Ministro Eduardo Medina Mora Icaza
Ministro Juan N. Silva Meza

## CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL

Ministro Luis María Aguilar Morales
*Presidente*

Consejero Felipe Borrego Estrada
Consejera Rosa Elena González Tirado
Consejera Martha María del Carmen Hernández Álvarez
Consejero Alfonso Pérez Daza
Consejero Manuel Ernesto Saloma Vera
Consejero J. Guadalupe Tafoya Hernández

COMISIÓN ORGANIZADORA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN PARA LOS FESTEJOS DEL CENTENARIO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

**Ministro Luis María Aguilar Morales**
*Presidente de la SCJN, del CJF y de la Comisión*

**Ministro José Ramón Cossío Díaz**
*Coordinador General y Vocal de la Comisión*

**Consejero Ernesto Saloma Vera**
*Vocal de la Comisión Organizadora*

CONSEJO ASESOR DE LA COMISIÓN ORGANIZADORA

Dr. Rafael Diego-Fernández Sotelo
Mtro. José Gamas Torruco
Dra. María del Pilar Hernández
Dr. Sergio López Ayllón
Dr. Luis Medina Peña
Dra. Erika Pani Bano
Dra. Elisa Speckman Guerra
Dr. Enrique Florescano Mayet
Dr. Javier Garciadiego Dantan
Dr. Andrés Lira González
Mtro. Ignacio Marván Laborde
Dr. José María Murià Rouret
Dra. Lorenza del Río Cañedo
Magdo. Julio César Vázquez-Mellado García

# Contenido

# Presentación

## EL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN EN EL DEVENIR CONSTITUCIONAL DE MÉXICO. 100 ANIVERSARIO CONSTITUCIÓN 1917

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la Ley Suprema de la Unión, el eje rector de las instituciones, de las políticas públicas y de las reglas de convivencia pacífica entre los miembros de la sociedad. Sus contenidos y sus principios, edificados sobre la base de las ideologías que han marcado el devenir de nuestra nación, después de consumada la Independencia y de aquellas que detonaron la Revolución, está próximo a cumplir cien años. Éste es un acontecimiento propicio para reflexionar a propósito de su evolución a lo largo del siglo XX y los primeros años del siglo XXI para plantear una visión prospectiva del constitucionalismo en nuestro sistema jurídico.



Al ser la Constitución el gran legado cultural de la Revolución de 1910, conmemorar su promulgación representa, tanto la confirmación de que los anhelos del pueblo de México se concretan de manera permanente en el reconocimiento, el respeto y la protección

de los derechos humanos, en la modernización de las instituciones fundamentales y en la adaptación a las necesidades y exigencias de una nación que evoluciona constantemente en el concierto internacional, así como la oportunidad para ratificar nuestro compromiso inalterable con la libertad, con la justicia y con las exigencias históricas de nuestra sociedad.

La importancia, significado como elemento sustancial de las instituciones de México, llevó a que el 5 de febrero de 2013, los representantes de los tres Poderes de la Unión firmaran el Acuerdo para la Conmemoración del Centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;[1] por ello, y con el propósito de dar cumplimiento y realidad a ese Acuerdo, se conformó la Comisión Organizadora del Poder Judicial de la Federación para los Festejos del Centenario, orientada de manera preponderante a identificar y relacionar los sucesos, las acciones, los personajes y los documentos jurídicos y jurisdiccionales que marcaron el rumbo de la nación mexicana durante el siglo XX, así como la manera en que éstos perfilan y definen al Poder Judicial de la Federación como una institución fundamental en el proceso continuo de construcción del Estado de derecho en México.



Bajo esos compromisos, los trabajos que el Poder Judicial de la Federación ha programado para celebrar el centenario de la

[1] *Diario Oficial de la Federación*, primera sección, miércoles 6 de febrero de 2013.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, están dedicados a explicar desde la perspectiva de la administración de justicia federal, la manera en cómo contribuyen tanto la Suprema Corte de Justicia de la Nación como los Tribunales del Poder Judicial de la Federación a la consolidación del orden constitucional en nuestro país.

En consecuencia, es preciso reconocer que las instituciones jurídicas y políticas de nuestro país se encuentran actualmente en una etapa de transición significativa. A lo largo de sus casi cien años, el texto original de nuestra Constitución se ha ido modificando para adecuarse a los nuevos tiempos, a las nuevas circunstancias y a las exigencias históricas de la sociedad. Se han ampliado los derechos individuales, se han reconocido los derechos colectivos, se han establecido mecanismos para su defensa, se ha adecuado la relación entre el Estado y una sociedad cada vez más plural, diversa y compleja, sin que ello hubiera significado la modificación de los principios esenciales que la conforman a que se refieren sus artículos 40 y 136, tales como una República representativa, democrática laica, federal compuesta de Estados Libres y Soberanos, entre otros.



Como garante del orden constitucional, al Poder Judicial de la Federación le corresponde aportar elementos que permitan a la sociedad participar activamente en el proceso de construcción de la nueva cultura jurídica, en torno a la propia norma fundamental y los principios que establece, con lo que sin duda, se refuerza

la finalidad última de la Judicatura Federal: la protección más amplia de la persona y la salvaguarda de sus derechos.

En el México actual, el texto constitucional se reafirma como la guía para seguir edificando el país que anhelamos para las generaciones presentes y futuras. La Constitución es la hoja de ruta de la nación, el pacto duradero de nuestra vida institucional y el soporte de nuestra convivencia social, y como norma suprema a ella debe ajustarse y someterse toda otra norma que se genere dentro de su ámbito general de aplicación. De igual forma, es necesario reafirmar, día con día, nuestra convicción para que, al amparo de la supremacía constitucional, consolidemos el país de libertades, justicia y libertad que el pueblo merece.



Con estas bases, y para propiciar el conocimiento, difusión y reflexión de nuestra Carta Magna, así como su historia y aplicación por el Poder Judicial de la Federación, tengo el agrado de poner a disposición de todos un conjunto de publicaciones, entre obras conmemorativas, compilaciones, estudios monográficos y facsimilares, que sin duda resultarán de gran interés y provecho, no sólo de especialistas, sino del público en general.

Ministro Luis María Aguilar Morales
*Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*
*y del Consejo de la Judicatura Federal*

# Introducción

La conmemoración del centenario de la Constitución Política de 1917 representa, para los tres Poderes de la Unión, un acontecimiento trascendental para traer a la memoria de la sociedad mexicana los caminos andados por los hombres y las instituciones que han forjado nuestro país. En esencia, para celebrar nuestra historia jurídica y política.



La Suprema Corte de Justicia de la Nación, como una de las instituciones que ha participado activamente en este tránsito histórico desde hace más de 190 años, ha sido factor sustantivo en la definición de los principios que forman a un Estado constitucional y democrático de derecho al ser intérprete y garante de la Constitución. El centenario representa una oportunidad más para que, de manera incluyente y plural, la sociedad pueda recordar los acontecimientos que dieron origen a la Constitución que nos rige actualmente, así como conocer, reflexionar y propiciar un diálogo fecundo en torno a su contenido y proyección.

En razón de ello, para el Poder Judicial de la Federación representa un alto compromiso el ser partícipe de esta tarea de

divulgación, a fin de contribuir a formar a las personas en el contenido de la Carta Magna y sus significados, así como a construir un debate abierto y franco en torno a nuestro pasado y los retos que plantean los tiempos actuales; por lo que se ha propuesto llevar a cabo diversas actividades encaminadas a socializar la Constitución.



En este marco, promoveremos obras y eventos que ayuden a comprender la importancia de conocer nuestra Constitución, su aplicación y los criterios que se desprenden de su interpretación como parte de la labor sustantiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de los Tribunales y Juzgados Federales. Lo anterior, con la firme intención de mejorar de manera progresiva el conocimiento de los temas que atañen a la norma suprema y a la función de la judicatura, así como para incentivar a la sociedad en general a participar en las actividades que implican el diseño y construcción del diario quehacer público y, en particular, respecto de la protección y defensa de los derechos humanos.

Para conseguirlo, el Poder Judicial de la Federación ha trazado un programa de trabajo a desarrollarse en el periodo 2014-2017, dentro del cual, como herramienta sustantiva para la difusión y discusión de contenidos e ideas, se ha contemplado generar un conjunto de obras particularmente dedicadas a la sociedad en general, a las que se aúnan obras especializadas para la comunidad jurídica así como exposiciones, conferencias, seminarios, coloquios, mesas

redondas, transmisiones especiales por radio y televisión y concursos de ensayo y tesis, entre otros.

De esta manera, las publicaciones que forman parte de este proyecto, y que incluyen facsimilares, reediciones, compilaciones, estudios monográficos, obras colectivas, folletos e historietas, guardan un enfoque multidisciplinario, con una visión de lo nacional e internacional, que procura a su vez ser cercano y accesible a todos los sectores de la sociedad.

La organización de tales obras obedece a los tres ejes en los que se divide el Programa de Trabajo del Poder Judicial de la Federación y que en una línea de tiempo parten de 1898, últimos años del Porfiriato e inicio de la Cuarta Época del *Semanario Judicial de la Federación* hasta el 2011 y la prospectiva que el presente nos permite explorar, proponer o concebir.

El primer eje corresponde a "El Poder Judicial de la Federación, eje transversal en el devenir histórico constitucional", que abarca el periodo de 1898 a 1988. El segundo se denomina "El papel de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional y garante de nuestra Constitución en la consolidación del Estado Mexicano", que comprende de 1988 a la conclusión de la Novena Época del *Semanario Judicial de la Federación*. El tercero se refiere a "La labor del Poder Judicial de la Federación en la

construcción del nuevo paradigma constitucional", el cual inicia con la Décima Época e integra el análisis en torno al futuro del constitucionalismo y de la administración de justicia en México.

Bajo esta metodología y teniendo como centro a la Constitución y, por tanto, a la construcción y consolidación del Estado de Derecho en México y la protección de los derechos humanos como temas transversales de todos estos estudios, tenemos confianza en que los trabajos proyectados para conmemorar la promulgación de la Constitución de 1917, aportarán valiosos elementos en materia de pedagogía constitucional.



La instrumentación de acciones bajo dicha perspectiva pretende asegurar que la sociedad tenga acceso al conocimiento de los derechos que protege la Constitución y, con ello, garantizar –a través de las instituciones–, la protección de las personas y sus derechos; así como incentivar una amplia participación ciudadana.

La cercanía y accesibilidad que se busca a través de los materiales que se generen, redunda en los distintos formatos en los que se requieren este tipo de herramientas para que puedan ser consultadas por niñas, niños, adolescentes, personas adultas, con discapacidad, o miembros de nuestros pueblos indígenas, entre otros. Por esta razón se ha considerado que las distintas obras se generen en formatos impresos y electrónicos, así como a través de medios masivos como el radio y la televisión, con lo que se

conforma una amplia gama de opciones para participar de estos festejos a fin de llegar al mayor número de personas posible; desde luego con la premisa de que la claridad de las ideas no significa sacrificar la seriedad y la profundidad de la información. Por ello, tanto especialistas como público en general podrán ser receptores del mensaje que se pretende transmitir.

Ahora bien, dentro de los temas que abordan estas actividades se encuentran, entre otros: el proceso de gestación, consolidación y aplicación de la Constitución de 1917 y de las 31 Constituciones de las Entidades Federativas; la evolución constitucional y la función jurisdiccional; los derechos de la niñez desde el nacimiento hasta la mayoría de edad; los derechos de las mujeres; el constitucionalismo mexicano de los siglos XIX y XX; la justicia federal en las entidades federativas durante la Revolución y después de la Constitución de 1917; las imágenes de la justicia en México a través de los siglos; la Suprema Corte y la política; la creación y evolución del Consejo de la Judicatura Federal; la herencia del constitucionalismo social mexicano y sus desafíos; la difusión de valores, derechos y deberes contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en lenguas indígenas y los derechos de los pueblos indígenas; los tribunales constitucionales en Iberoamérica; el Juez constitucional y los derechos humanos; y los retos del constitucionalismo contemporáneo; así como la idea de la justicia en México –un repaso histórico–, el impacto de la Constitución

en la sociedad –periodismo de investigación–, concursos de tesis y un programa de concurso dirigido a jóvenes universitarios relativo a la Constitución, sus reformas e interpretación.

En definitiva, la formación en la Constitución implica el pensamiento, la cultura, el lenguaje, el arte, los valores, los textos y los métodos. Porque se aprende aquello que es significativo para nosotros; y el ejercicio de la ciudadanía y la democracia conforma uno de los temas más representativos para el desarrollo de la vida en las sociedades contemporáneas.



Sin duda, las metas que nos hemos planteado, abonarán a la construcción de una cultura de la Constitución y a un conocimiento más amplio de los principios y valores que consagra en beneficio de la sociedad, para alcanzar un orden jurídico más pleno encaminado a ensanchar la democracia y los derechos humanos de todos.

Ministro José Ramón Cossío Díaz
*Coordinador General de los Trabajos de la Comisión*
*Organizadora del Poder Judicial de la Federación*
*para los Festejos del Centenario de la Constitución Política*
*de los Estados Unidos Mexicanos*

# Notas y Agradecimientos

Considero de enorme importancia precisar algunos elementos de la obra que hoy se publica, a fin de clarificar algunas dudas que pudieran surgir respecto a su publicación original.

En primer lugar, debo decir que las partes que componen los "Apuntes para el estudio del Derecho Constitucional Mexicano" fueron publicadas en la revista *La Justicia*, a partir del No. 27 (septiembre de 1932) y hasta el No. 46 (abril de 1934), salvo en lo relativo al No. 45 de marzo de 1934.



Por otra parte, respecto a la publicación original, debo destacar que ésta no fue siempre clara u ordenada; en muchas ocasiones existieron remisiones a páginas incorrectas, así como una numeración y ordenación equívoca. En esta obra hemos tomado en consideración el orden cronológico de aparición de la revista *La Justicia* a fin de reconstruir la obra de don Paulino Machorro.

Además, en aquellos años la obra fue publicada bajo títulos distintos, de forma tal que en ocasiones se llamó "Apuntes para el

estudio del Derecho Constitucional Mexicano" y, en otras, "Principios de Derecho Constitucional Mexicano". Sin embargo el contenido es coincidente, de forma que no nos queda duda sobre su identidad.

Finalmente, considero importante destacar que esta publicación es una transcripción directa del original, de forma que no ha sido de ninguna forma editada o modificada. Los errores e inconsistencias de la versión original han quedado, por ello, reproducidos en este documento, excepción hecha de los títulos y subtítulos, mismos que han sido modificados formalmente para facilitar la lectura.



La edición que hoy me corresponde presentar es producto del trabajo de numerosas personas. Por ello, quiero dejar constancia de mi agradecimiento. En primer lugar, agradezco a Julio Martínez Rivas, quien se dio a la tarea de recuperar y ordenar los números de la revista *La Justicia* en los cuales aparecieron publicados los *Apuntes*. En segundo lugar, a Alonso Madrazo Labardini y Ariadna Piñera Camacho, quienes me ayudaron en la investigación biográfica de don Paulino Machorro. Además, agradezco al personal de la Biblioteca Silvestre Moreno Cora, quienes amablemente nos dieron acceso a su hemeroteca, así como el apoyo de la Licenciada Diana Castañeda Ponce, Directora General del Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Suprema Corte,

cuyo equipo nos ayudó a la transcripción de los *Apuntes*; en particular, a Beatriz Esperanza Prieto Galván, Laura Barajas González, Martha Helena Cruz Navarro y Rosa María Valencia Aceves.

José Ramón Cossío Díaz, editor y comentador

# Estudio Introductorio*

José Ramón Cossío Díaz

## I

Con motivo del estudio que estaba preparando respecto de los trabajos que don Felipe Tena Ramírez escribió en Derecho Constitucional y juicio de amparo,[1] me di a la tarea de leer los escritos que en ambas materias se publicaron en nuestro país en la primera parte del siglo XX. Siguiendo el lugar común, supuse que más allá de algunas exposiciones parciales,[2] la primera obra integral respecto de la Constitución de 1917 fue la producida por Miguel Lanz Duret en 1931,[3] y que desde ahí hasta la publicación en 1944 de la primera edición del *Derecho Constitucional Mexicano* del propio Tena,



* Agradezco los amables comentarios hechos por Julio Martínez Rivas y Santiago Bolaños a una primera versión de este trabajo.

1 Obra compilada conjuntamente con Rafael Estrada Michel, México, Porrúa, 2015.

2 Por ejemplo, la descripción hecha por Genaro García bajo el título *Nociones de Derecho constitucional ajustadas a la Constitución de 1917* (México, Librería de la Vda. de Ch. Bouret, 1917), el libro crítico *Al margen de la Constitución* de Jorge Vera Estañol publicado en 1920 (Los Angeles, Wayside Press), o los breves y descriptivos comentarios de Eduardo Pallares al propio texto constitucional publicados en 1923 por Herrero Hermanos.

3 *Derecho Constitucional Mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen*, México, Porrúa, 1931.

no se había publicado ningún otro texto sistemático en la materia.[4] Sin embargo, al repasar con más cuidado la producción de aquellos años, encontré que a partir de septiembre de 1932 don Paulino Machorro Narváez entregó un total de diecinueve colaboraciones mensuales prácticamente consecutivas a la revista *La Justicia*, las que como conjunto denominó "Apuntes para el Estudio del Derecho Constitucional Mexicano". A mi parecer, los trabajos de Machorro o, si se quiere su unidad, pretenden tener el estatus de obra sistemática y completa de Derecho Constitucional y, por lo mismo, debe ser incorporada con ese carácter a la bibliografía nacional.[5] Este es el propósito de la edición que hoy realiza la Suprema Corte y que me ha correspondido presentar.



Para darle sentido a la obra aludida, me parece necesario apuntar algunas notas biográficas que nos sitúen en el tiempo y den cuenta de las condiciones posibles de publicación. De la vida de

[4] México, Porrúa.

[5] En 2012, la Suprema Corte de Justicia publicó dentro de la colección "Apuntes de las clases impartidas por ilustres juristas del siglo XX", lo dicho por don Emilio Rabasa en el "Curso de Derecho Constitucional" que en 1928 impartió en la Escuela Libre de Derecho. Con independencia de la importancia que tiene para el conocimiento de lo que Rabasa enseñaba y del modo general de comprensión que entonces se tenía de la Constitución, no lo considero una obra en el sentido que vengo tratando por el hecho de que no fue publicada con anterioridad ni concebida como libro autónomo. *Cátedra de Derecho Constitucional*, México, Suprema Corte de Justicia, 2012.

don Paulino se ha escrito algo pero no siempre con corrección.[6] El lugar de su nacimiento es motivo de confusiones, pues por haber hecho la mayor parte de sus estudios en Jalisco hay quienes lo suponen oriundo de ese Estado.[7] En realidad nació en la ciudad de Durango en septiembre de 1887 aunque pronto se trasladó a Guadalajara para estudiar en el Seminario Conciliar, la Escuela de Varones y la Escuela de Jurisprudencia; de esta última se graduó en mayo de 1901. Posteriormente, se desempeñó como Agente del Ministerio Público en Teocaltiche, Jalisco, y como Juez en la ciudad de Aguascalientes. Ahí fundó la llamada *Revista del Centro*, en compañía de abogados, historiadores y artistas. En 1906, comenzó a ejercer la profesión de abogado en Guadalajara y, en 1911, se afilió al Partido Liberal Jalisciense ganando las elecciones municipales de la misma ciudad. En 1913, participó en mítines populares en torno a la denominada "Liga de Amigos del Pueblo", la cual participó en 1914 en la formación del gobierno del general Manuel M. Diéguez y fue designado director de la Escuela Preparatoria de



[6] En lo general, sigo lo asentado en el cuaderno que el Congreso del Estado de Jalisco publicó en 1994 con motivo del otorgamiento de la "Condecoración Ignacio L. Vallarta", así como en el artículo "Paulino Machorro Narváez. Perfiles de la administración de la justicia penal en México" de Paulino Chavarría Gómez, recogido en la obra colectiva *La Constitución mexicana de 1917. Ideólogos, el núcleo fundador y otros constituyentes*, México, UNAM, 1990, pp. 325-348.

[7] Por ejemplo, *cfr*. *Semblanzas de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1917-2013)*, México, Suprema Corte de Justicia, 2013, pp. 77-78; *Diccionario Porrúa. Historia, biografía y geografía de México*, 6a. ed., México, Porrúa, 1995, p. 2070.

Jalisco. En 1915 y con motivo de la evacuación del Gobierno Constitucionalista de Guadalajara, comenzó a escribir artículos en favor de la causa revolucionaria en el periódico “Vanguardia”, de Orizaba.

También en 1915 acompañó a De la Huerta a la Ciudad de México recién recuperada por el Gobierno Constitucionalista, y poco después fue designado Procurador de Justicia del Distrito y Territorios Federales, cargo del que se separó al iniciar los trabajos del Constituyente a finales de 1916. Además de presidir la Segunda Comisión Constitucional, Machorro participó en la tribuna en dieciocho ocasiones al discutirse los artículos 4o., 20, 21, 27, 30, 52, 55, 56, 64, 67, 69, 73, 76, 84, 85, 103 a 107 y 115.[8] Sus intervenciones fueron técnicas, políticas y sociales. Señalo unos cuantos ejemplos: respecto al artículo 4o., lo hizo para buscar la manera de regular las profesiones, especialmente el ejercicio de la abogacía como forma de contribuir al acceso a la justicia; en lo que hace al artículo 20, para discutir la conveniencia de que los delitos de prensa fueran juzgados mediante jurado; y tratándose de las facultades del Senado, para oponerse a su intervención en los llamados “conflictos políticos” surgidos entre los gobiernos estatales. En otras ocasiones, don Paulino intervino en su carácter de miembro de la Segunda Comisión Constitucional, como sucedió respecto al número mínimo



[8] Chavarría Gómez, P., *op. cit*., p. 331.

de personas que debían ser representadas por cada diputado, o el carácter de mexicanos por nacimiento que éstos debían satisfacer, los supuestos de las controversias constitucionales o la garantía de autonomía de los Municipios, por ejemplo.

Terminado el proceso constituyente, en julio de 1917 fue nombrado Oficial Mayor de la Secretaría de Gobernación. Inmediatamente después participó como diputado del Congreso de la Unión en la XVIII Legislatura (1917-1918) y por licencia de la Cámara, volvió a esa Secretaría hasta la muerte de Carranza. En 1924 fue nombrado presidente del Jurado de Infracciones Fiscales de la Secretaría de Hacienda.



En diciembre de 1928, el Senado de la República aprobó la propuesta del Presidente Portes Gil para que Machorro ocupase el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia.[9] En él se desempeñó hasta finales de 1934, cuando con motivo de la reforma promovida por el Presidente Cárdenas fue removida prácticamente la totalidad de los integrantes del Máximo Tribunal.[10] Con posterioridad

[9] Para conocer algunas de sus actuaciones en el cargo, cfr. Cabrera, L. *La Suprema Corte de Justicia durante los Gobiernos de Portes Gil, Ortíz Rubio y Abelardo L. Rodríguez (1929-1933)*, tomo II, México, Suprema Corte de Justicia, 1998, pp. 57-59, 238-244, 250-252, 267-274, 479-484, 500-515, 547-561.

[10] Sobre los procesos de designación de 1928 y 1934, *cfr*. Cossío, J. R. *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, México, Fontamara, 2002, pp. 33-47.

se dedicó al ejercicio profesional de la abogacía, habiendo sido electo en 1940 presidente de la Barra de Abogados. Murió en la Ciudad de México en marzo de 1957. Descrita con brevedad la vida de Machorro, vuelvo al tema central de este estudio introductorio.

## II

Como ya apunté, a partir de septiembre de 1932 don Paulino entregó diecinueve colaboraciones mensuales, prácticamente consecutivas, a la revista *La Justicia*,[11] de ahí que los *Apuntes* aparecieran hasta abril de 1934. Lo primero que llama la atención es que en ninguno de los listados de sus obras se consignen tales trabajos.[12] De este modo, no existen antecedentes para auxiliarnos a determinar su carácter. ¿Se trata de artículos escritos de manera predeterminada para ser publicados como unidad, son notas de clase escritas por Machorro, o en realidad son apuntes de clase tomados por sus alumnos y publicados posteriormente por él? Recordemos que de 1925 a 1928 impartió la cátedra de Derecho Constitucional en la Escuela Nacional de Jurisprudencia.[13] Esta es la razón que me lleva a suponer que las colaboraciones algo tuvieron que



[11] La excepción fue marzo de 1934, con lo cual los números corrieron del 27 al 44 y el 46.

[12] Chavarría Gómez, P., *op. cit*., pp. 338-339; Adame López, A. G. *Antología de Académicos de la Facultad de Derecho*, México, UNAM, 2014, pp. 401-402.

[13] Sólo a partir de 1939, cuando había dejado la Suprema Corte, se hizo cargo del Segundo Curso de Derecho Penal.

ver con la clase que impartía. Es más, en uno de los artículos, el aparecido en el número correspondiente al mes de diciembre de 1932, en la parte final puede leerse "julio de 1928", fecha que claramente no corresponde al momento de publicación, sino posiblemente al de escritura.

La suposición anterior no resuelve por completo las dudas que suscita la publicación, pues aun sabiendo que los artículos estaban relacionados con la clase de Derecho Constitucional impartida en la Universidad, no conocemos en qué carácter la hizo. Aventuro otra hipótesis: si comparamos el modo en que aparecieron los artículos de don Paulino con los apuntes de otros autores publicados antes o después de él, hay diferencias notables entre ellos. La primera y más evidente radica en el acompañamiento de lo que hoy llamamos aparato crítico. Con independencia de las menciones a autores a lo largo de la exposición, existen diversas notas a pie de página en las que específicamente se señalan autores y en ocasiones se identifican las páginas de las obras consultadas o a consultar, lo cual no sucede con los apuntes de clase.[14]

Adicionalmente y de un modo más crítico, es importante considerar que el estilo en que están publicados los artículos tampoco

[14] Al respecto, *cfr*. cualquiera de los trabajos publicados por la Suprema Corte dentro de la ya citada colección "Apuntes de las clases impartidas por ilustre juristas del siglo XX".

difiere del utilizado por don Paulino en otras publicaciones. Por vía de ejemplo, si comparamos el estilo de los artículos en cuestión con el modo en que escribió su breve libro *La Constitución de 1857*,[15] no encontraremos grandes diferencias estilísticas. Va un ejemplo elegido completamente al azar:

> El régimen de garantías individuales, de la Constitución de 1857, concedía al poder público la facultad de expropiación, previa indemnización, por causa de utilidad pública, dentro de una tramitación legal, así como también la supresión de garantías, por un tiempo y lugar determinados, en los casos de alteración grave de la paz pública, pero con aprobación de la Cámara de Diputados; solamente no se autorizaba la suspensión de las garantías que aseguraban la vida, pero en todo caso no debería contraerse a determinado individuo.[16]



Apenas unos años antes, Machorro presentó una ponencia al Segundo Congreso Nacional de Sociología celebrado en Guadalajara a finales de septiembre de 1950. La misma llevó por título "Ideas jurídico sociales de los juristas de Jalisco" y en el párrafo inicial puede leerse:

---

[15] México, UNAM, 1959.
[16] Op. cit., p. 73.

> Para un Congreso de Sociología reunido en la Ciudad de Guadalajara es muy indicado que señale como tema, éste de investigar cuáles han sido las ideas que los juristas jaliscienses hayan tenido sobre los problemas sociales de la patria mexicana, si se quiere ya limitados a la porción del territorio de la patria chica, ya, por el contrario universalizados a su amplitud teórica, científica en las disciplinas de la Economía y la Sociología.[17]

Si comparamos el estilo de ambos trabajos, parece que es él mismo quien "escribió" los artículos que ahora compilo y presento de manera unitaria. Lo que podría explicarnos ciertos giros y formas de construcción de las frases, especialmente la incorporación de un conjunto de frases incidentales, rodeos, pausas y reelaboraciones en torno a una misma idea, sería que como acreditadamente sucedió con muchos otros juristas de aquellos años, Machorro dictaba lo que luego presentó como trabajo escrito. De ser cierta esta hipótesis, simultáneamente podría explicarse que los artículos tengan un estilo verbal, que no fueran apuntes de clase y que el propio Machorro los hubiera "escrito" para preparar los cursos de derecho constitucional que estaba impartiendo en la Universidad Nacional.



[17] *Estudios sociológicos. Segundo Congreso Nacional de Sociología 1951*, Guadalajara, Universidad de Guadalajara, 1951, p. 145.

# III

Al comienzo de sus *Apuntes* Machorro señala que, en efecto, el objeto de los mismos será la Constitución mexicana de 1917 "en la parte que se refiere a la organización política que comprende del artículo 30 en adelante, hasta el final".[18] Si ese era el objeto declarado de estudio, interesa saber de qué se componía. La respuesta inicial que del texto se desprende parece muy moderna, en tanto menciona todos los fenómenos normativos vinculados con la Constitución, incluidas leyes, reglamentos y todos aquellos "sistemas legislativos" que permitan el conocimiento de las instituciones nacionales. Esta interesante afirmación se ve matizada enseguida al señalarse que al no ser la Constitución un fenómeno aislado, debe entenderse siempre a partir de los siguientes elementos: su devenir histórico, esto es, a partir de los textos constitucionales que han regido en México, y las condiciones socio-políticas que determinaron la vigencia de estos mismos textos históricos. Sin embargo, agrega que como ni las Constituciones nacionales ni los conceptos políticos que las determinaron se generaron en nuestro país, se hace



[18] Supongo que la distinción se debió a que en el Plan de Estudios de aquél entonces, el estudio de la primera parte de la Constitución se hacía en el curso de Garantías Individuales y Juicio de Amparo. Cfr. Malagón Barcelo, Javier. "Breve reseña histórica de la Escuela Nacional de Jurisprudencia", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo I, Nos. 1-2, julio de 1951. P. 91.

necesario tomar en cuenta las influencias extranjeras en las instituciones valoradas en esos textos. Finalmente, como todo lo anterior lo considera dado en el contexto del Estado y de otros temas que califica de "análogos", estima necesario proceder desde este marco general de comprensión. El programa planteado quedó sintetizado en las siguientes palabras:

> El Derecho Constitucional, objetivo, en **el sistema legal que establece el origen, el modo de designación, las competencias y las responsabilidades de los que ejercen el mando supremo de un Estado. Esto es el concepto de ley constitucional o Constitución.** El derecho constitucional considerado como ciencia, **es el conocimiento del Derecho Constitucional objetivo, de sus antecedentes legislativos, históricos y sociológicos y de su posición respecto de las demás legislaciones y de las ideologías constitucionales, en general.**[19]

Dichas así las cosas, el programa general de comprensión de Machorro es extraordinariamente amplio. Veamos cómo fue que lo enfrentó y, en su caso, cumplió.



---

[19] Énfasis añadido en el original.

La parte inicial se compone de la ampliación del concepto de Constitución y la identificación de sus funciones y objeto, todo ello para arribar al concepto de Estado y conceptualizarlo en su modo tradicional, en mucho con Jellinek. Es decir, lo hecho fue el acto de prestidigitación propio de esos años, donde a cuento de hablar de un texto constitucional, se terminaba hablando del Estado y, ya entrados en esos caminos, de sus elementos fundamentales (población, territorio, gobierno, primordialmente). El desplazamiento vivido continuaba su marcha, en tanto se consideraba preciso averiguar cuáles habían sido las etapas históricas del propio Estado. Para Machorro, éste había comenzado siendo teológico, se había transformado en una vertiente liberal, había adoptado "nuevas concepciones" (Wells, Duguit, Goicochea), hasta llegar a una modalidad llamada por él "económica" y que en lenguaje de nuestro tiempo quedaría mejor caracterizada como "social", sea en la forma de intervencionismo de Estado o de posiciones francamente socialistas. Sin mayor continuidad discursiva, Machorro comienza enseguida la exposición del tema de la soberanía, estimado por él como el problema del fundamento del poder de mando, mismo que considera que por definición únicamente puede corresponder al Estado. Más que conceptualizarlo, lo analiza en relación con los procesos históricos acabados de mencionar para después asignarle las conocidas modalidades de interior y exterior.

La exposición de los dos elementos anteriores lleva a Machorro a considerar que sigue faltando un elemento ético que vincule la actuación del Estado con el bien común o la justicia. Señala que este fundamento no puede encontrarse en el contractualismo, las teorías orgánicas (Duguit) o el socialismo. La solución que propone es, después de algunos rodeos, que el Estado expresa el derecho "o, de otro modo, realiza el orden social por medio del derecho". Con ello, el problema central del Derecho termina desplazándose hacia el del Estado, pero como éste, lo dice expresamente, es la condición de vida de limitación y coordinación de libertades e intereses, queda despojado de un carácter despótico y es el fundamento mismo del poder. Dicho en palabras nuestras, Machorro consideraría que el Estado es legítimo en tanto fuerza monopólica de aplicación del Derecho, único medio posible de convivencia social.



La legitimidad podría parecer el resultado de la mera función aplicadora del Derecho. Sin embargo, Machorro abre una posibilidad interesante en cuanto a esta función al preguntarse por la finalidad del Estado. Si hubiera sido consistente con la descripción de las etapas históricas del Estado, habría considerado que las finalidades eran propias de cada uno de los momentos que éste ha tenido. Así y por ejemplo, la legitimidad de un Estado teológico hubiera sido la aplicación de un orden de ese signo. Sin embargo, ello no lo asume

plenamente al estimar que el Derecho tiene como fin único e inmutable el bien de todos, de ahí que el Estado termine legitimándose por la aplicación del orden jurídico que le dé existencia y le permita actuar como voluntad.

La primera parte de su obra termina con la siguiente definición de Estado:[20]

> El Estado es el grupo social jurídicamente organizado que realiza en la esfera de la actividad externa y en un territorio de que excluye a todo grupo análogo, el interés general que no puede ser realizado por la acción particular.[21]



Establecido el Estado como objeto y lo que estima es su forma de relación con el Derecho en general, Machorro vuelve al tema constitucional. Para comprender la manera en la que propone la inserción, conviene transcribir íntegro el párrafo que bien podemos llamar "puente":

[20] No en términos formales sino narrativos, pues los apartados por él utilizados no guardan una relación precisa con los bloques que maneja.

[21] Considera después don Paulino el tema de la crisis del Estado. El capítulo es interesante por las confusiones entre lo que sería una verdadera crisis de esa institución, con particulares crisis de las formas de gobierno de algunos de los más importante países europeos.

> Entretanto, la misión del Derecho Constitucional es ir realizando en formas jurídicas las fórmulas del progreso general que alcanzan las sociedades; no debe ser una fuerza conservadora, inconmovible, sino un factor que en el orden de gobierno traduzca las necesidades de su época en el sentido siempre del acrecentamiento de la felicidad humana, comprendida dentro de un concepto ético, desinteresado y noble.

Más peculiar aún es la utilidad que le daba a lo acabado de mencionar:

> He aquí por qué es de gran interés el estudio del Derecho Constitucional; es, pudiéramos decir, la ciencia de la constitución futura de las sociedades. Encontrándonos en México en la brecha que la Constitución de 1917 ha abierto hacia el nuevo horizonte, el estudio constitucional, basado en los dos principios de la teoría y el pragmatismo, es de incalculable trascendencia.



Si no me equivoco, lo que Machorro estaba tratando de decirnos era más bien lo siguiente: el Estado es el fenómeno político y social más amplio a considerar, el cual se legitima por la aplicación del Derecho; el Derecho debe tender a garantizar el bien común; la materialización de lo que éste sea está comprendido en los fac-

tores históricos e ideológicos del constitucionalismo, de manera tal que al atender a ello es posible constituir un buen Derecho y, con ello finalmente, un buen Estado en tanto garante del bien común. Tales factores históricos e ideológicos del constitucionalismo únicamente pueden extraerse del estudio del propio constitucionalismo, y como éste es un fenómeno histórico, es necesario analizar historia constitucional y constitucionalista.

Este planteamiento no expresamente señalado sino tratado de reconstruir por mí, es lo que permite entender por qué inmediatamente después de hablar de lo que estimaba la "crisis del Estado" y las "funciones del Derecho constitucional", analiza brevemente algunos de los hitos constitucionales ingleses, estadounidenses y franceses,[22] para inmediatamente después pasar con brevedad y concisión a la historia o "evolución" constitucional mexicana. A este aspecto va a dedicarle sólo un par de números a fin de describir algunos antecedentes coloniales, la situación económica que se vivía antes de la guerra de Independencia, las principales ideas de este movimiento y consideraciones sobre las Constituciones de 1812, Apatzingán, 1824, 1836, 1843, 1847, 1857 y unos pocos de los estatutos políticos relevantes emitidos a lo largo del siglo XIX. La bre-



[22] Más allá de peculiaridades interpretativas, describe hechos e ideas bien conocidos, tales como lo acontecido en el siglo XVII inglés, las revoluciones de las colonias inglesas, la formación de las primeras constituciones, el ideario francés, etc.

vedad llama aquí la atención, así como el hecho de que en buena parte de la exposición se alude más a hechos históricos que a las ideas e instituciones con las cuales, nos dijo, habría de identificarse el constitucionalismo mexicano.

Trato por separado el proceso constituyente y el texto de 1917, pues por haber sido don Paulino un destacado actor de aquél, podría suponerse que expresó ideas relevantes o, al menos, interesantes. Su exposición comienza identificando una serie de problemas socioeconómicos: el férreo individualismo prevaleciente, la dominación oligárquica, la concentración terrateniente y la pobreza generalizada. También apuntaba los problemas generados por las nuevas riquezas del subsuelo y la debilidad del gobierno en esos temas, así como el falseamiento de todo el sistema político para permitir a Díaz el ejercicio político. De manera por demás curiosa, no pasó revista Machorro al proceso revolucionario mismo. Como si se hubiera dado un proceso puro de reformas prácticamente sin rompimiento, señalaba:



> Todo esto hacía pensar en la urgencia de **reformas constitucionales** que satisficieran tan urgentes necesidades; y como se temiera que, **de seguirse el procedimiento que la Constitución de 1857 establecía para su reforma,**

> **fuera dilatado para hacer aquéllas o no se pudieran lograrlas,** la Primera Jefatura del Ejecutivo Constitucionalista, Encargada del poder Ejecutivo, convocó el septiembre de 1916 a un Congreso Constituyente, electo popularmente por voto directo de todos los ciudadanos mexicanos...[23]

No deja de ser curioso que quien desempeñó funciones dentro del orden jurídico revolucionario, en el Constituyente y en el orden generado por éste, atendiera de manera tan simple al proceso surgido en 1910 y terminado, al menos formalmente, en febrero de 1917. Considera que a diferencia de todas las demás Constituciones existentes en nuestro país, la de 1917 es más el resultado de lo que él llama una "evolución histórica" que de un proceso revolucionario, además de ser la única en la que, a su juicio, se le dio plena validez al voto democrático. Es como si lo menos importante de la Constitución de 17 fuera el proceso del que provino, y lo más, las ideas que fue capaz de ordenar y concentrar como parte del proceso natural del constitucionalismo mundial y nacional. Si ello fuera así, y recordemos que posiblemente escribía a once años de la entrada en vigor del texto, su importancia vendría dada por lo que preveía y significaba más como realización de un *ethos*, que como expresión de un triunfo militar y político de unos sobre otros.



[23] Énfasis añadido.

Del Congreso expresó, sintéticamente, sus condiciones generales de integración y lo que consideraba el carácter plena y absolutamente democrático ya apuntado. Por otra parte, del texto constitucional destacó el que por una parte hubiera recogido los principios liberales provenientes de nuestra tradición liberal (federalismo, división de poderes, etc.) y, por otra, una serie de principios sociales "que establecen los sistemas sobre propiedad y sobre las relaciones entre capital y trabajo". Esta síntesis la expresaba del siguiente modo:

> El formalismo ha sido substituido por un realismo que estudia una necesidad social y la remedia sin fijarse en la significación teórica dada hasta entonces a los conceptos. Así, las garantías constitucionales cambian su concepto de derechos absolutos del hombre, para transformarse en situaciones sociales objetivas, sujetas a las condiciones de vida colectiva en un momento dado; las garantías individuales recibieron a esa virtud las restricciones que se reputó indispensables para que no fueran una barrera al bienestar nacional...
>
> La teoría social ha llegado, así, a formar un sistema científico de esa especie de equilibrio, entre la individualidad, que es el hecho físico y psicológico innegable, y las fuerzas

sociales, nexo de las individualidades de en las grandes síntesis nacionales e históricas, y que a manera de las hormonas de la fisiología moderna, operan por debajo de las apariencias sensible, el modelamiento del individuo, conforme a los tipos de la familia y de la raza, haciendo así, de la individualidad misma un producto social.



Caracterizada así la Constitución de 1917, Machorro inicia su análisis propiamente jurídico. Es interesante mencionar que ello no lo hace señalando simplemente los contenidos normativos estrictamente hablando, sino que incorpora, tal como lo advirtió en sus reflexiones iniciales, diversas apreciaciones históricas, sociales y políticas. Para no abundar excesivamente en la relatoría de estos aspectos, considero un solo aspecto por vía de ejemplo.

Como se recordará, el autor señaló que su estudio constitucional se limitaría a los artículos 30 y siguientes de la Constitución. Así, al enfrentarse con el texto positivo en ese orden, tendría que tratar el tema de la nacionalidad y la ciudadanía. Lejos de hacerlo mediante la mera repetición o exégesis de los preceptos, lo hizo a partir de las categorías generales de ordenación no estrictamente jurídicas. Concretamente, habló del “grupo humano”, de los “grupos anorgánicos” y de los “grupos jurídicamente organizados” como marco de comprensión de la nacionalidad y del estatuto personal

de las sociedades. El desarrollo del tema comenzó con la relación de la nacionalidad como elemento del Estado y la regulación histórica que del tema tuvieron las Constituciones nacionales precedentes. A partir de ahí llevó a cabo una breve exégesis de los preceptos constitucionales, por lo demás bastante simple y sin mayores reflexiones jurisprudenciales o legales, acompañada de doctrina nacional o extranjera y de consideraciones sobre lo decidido en el proceso constituyente o elaboraciones sistemáticas propias del texto mismo.

El proceder acabado de mencionar fue seguido por Machorro no sólo respecto a los temas propios del apartado señalado (extranjeros y ciudadanos y derechos, obligaciones y prerrogativas de ellos), sino prácticamente a lo largo de todo su trabajo. Lo que en algunos de ellos varía es la incorporación más bien marginal y un tanto asistemática de algunos elementos de doctrina extranjera o reflexiones de derecho comparado (en el sistema electoral y en las formas de gobierno, por ejemplo), de reflexiones aisladas sobre algunos aspectos legales (en este mismo tema), o la mayor dilación en las reflexiones históricas (origen y evolución de las formas de gobierno).

El trabajo termina abruptamente una vez concluida la argumentación de Fray Servando sobre los inconvenientes del sistema federal. Es decir, la exposición de los temas que se habían señalado

al comienzo del primer artículo como objeto total de la obra, desde luego no fueron alcanzados. A lo más, se llegó a exponer la parte histórica de la última expresión del artículo 40 constitucional, pues lo dicho sobre democracia, sistemas electorales y voto, fue a cuento de los derechos ciudadanos a votar y ser votado, y no como parte de la integración de los poderes federales o locales. Las ausencias expositivas fueron, por lo tanto, mucho más amplias que las realizaciones. Nada se dijo de los propios poderes, su integración y funciones, del amparo, del sistema de responsabilidades, del sistema federal en concreto y sus componentes locales, y tantos otros temas e instituciones previstos del artículo 41 al 126 del texto constitucional vigente en los años en que Machorro escribió y/o publicó su obra.



## IV

Con todo y las ausencias expositivas acabadas de apuntar, el peculiar modo de exposición seguido y las deficiencias editoriales indicadas, ¿por qué resulta relevante la presente publicación de los *Apuntes* de Machorro? A mi juicio, porque sus ideas nos permiten ver cómo un diputado que participó directa y técnicamente en la elaboración del texto constitucional lo comprendía a pocos años de su promulgación. Para saber qué es lo que el texto significaba para uno de sus creadores, Ministro de la Suprema Corte y profe-

sor universitario, es central conocer las claves que señalaba para entenderlo, el papel normativo y simbólico que le daba, el punto desde el cual suponía que debía darse su explicación, lo que estimaba como lo propiamente normativo, cómo suponía que el texto había aparecido en la historia nacional y por qué ello fue así en tales o cuales momentos.

En particular y a diferencia de autores que escribieron poco después de Machorro, llama la atención la poca relevancia otorgada a la Revolución de 1910 en tanto proceso determinante del texto de 1917. No puede decirse que ello fuera el resultado de una visión estrictamente normativa de la Constitución, pues basta dar una ojeada a los *Apuntes* para percatarse que Machorro se colocaba en la posición exactamente inversa. Es decir, que para él la Constitución era un producto social, político y cultural. Si esto es así, ¿por qué entonces desconocer los elementos de ese tipo inmediatamente precedentes y en buena medida causales del texto que debía explicar?

La respuesta más plausible es que Machorro estaba tratando de mostrar a la Constitución, en sus propias palabras, como un producto natural de la "evolución" social y política de México; más como el resultado de un algo que iba a darse por la confluencia de textos, ideas, disputas y hechos, que como producto de un deve-

nir armado y violento. Puede parecer extraña esta propuesta de comprensión, pero me parece que, si como creo, don Paulino escribió sólo once años después de la entrada en vigor del texto con las calidades de Ministro y profesor, estaba más interesado en mostrar a la Constitución como un texto de conciliación nacional que como producto de una lucha violenta. Si mi idea es correcta, la Constitución habría de ser un todo en el que todos cabían, no porque fuera el resultado de una imposición, sino porque, precisamente, formaba parte del devenir nacional y, por lo mismo, de aquello que todos tenían derecho a ser.



A casi 100 años de la vigencia del texto de 1917, creo que es importante pensar que más allá de la letra de cada uno de los preceptos constitucionales y de las interpretaciones hechas por los órganos facultados por ella misma para producir interpretaciones normativas válidas, existen formas diferenciadas de comprenderla. Los marcos normativos desde los cuales la Constitución como un todo y, por ende, sus normas concretas, son comprendidos, no siempre quedan explicitados. Sin embargo, de su consideración depende en mucho lo que cada cual esté pensando no sólo y desde luego sobre el texto, sino mucho más destacadamente, sobre las normas concretas que se estén produciendo. Ahora que estamos en un periodo de amplias y divergentes disputas constitucionales, es bueno comprender las precondiciones de lectura del

texto. Qué mejor que uno de los marcos de entendimiento que podemos recuperar para recordar de dónde venimos y cómo venimos, haya sido producido por quien se desempeñó virtuosamente en el órgano al que hoy más que nunca le corresponde darle sentido a la norma suprema de nuestro orden jurídico.

# La Justicia[1]
# Apuntes el estudio del derecho constitucional mexicano

Por el Lic. Paulino Machorro y Narváez

## Primera Parte
## A) La Teoría General del Estado[2]

### Capítulo I
### Ideas generales



El objeto de nuestro estudio será la Constitución mexicana de 1917, en la parte que se refiere a la organización política que comprende del artículo 30 en adelante, hasta el final.

Estos artículos, juntamente con los que comprenden el título primero de la Constitución y que se refieren a la garantía de ciertos derechos, forman el Derecho Constitucional positivo, objetivo, de México.

---

[1] *La Justicia*, No. 27, septiembre 30 de 1932.
[2] En la publicación original el apartado apareció bajo el título "La Tesorería General del Estado" (*N. de Ed.).*

Para hacer un estudio científico debe aplicarse la labor mental a todos los hechos o fenómenos legislativos conexos íntimamente con la Constitución, como son la ley electoral de Poderes Federales, la de Secretarías de Estado, la responsabilidad de los Funcionarios de la Federación y la parte de otras leyes que se relacionen directamente con la Constitución; todo lo cual tocaremos aunque no con gran amplitud, para no hacer muy extenso este estudio, sí dando las ideas fundamentales de cada uno de dichos sistemas legislativos; pero deben ser materia de estudio especial para quien pretenda conocer las instituciones de México.



Como la Constitución de 1917 no es un hecho aislado sino que tiene sus antecedentes de carácter legislativo e histórico en las anteriores que han regido en México, la de 1857, el Acta de Reformas de 1847, la de 1843, la de 1836, la de 1824, la de Cádiz de 1812, su texto y especialmente los debates de la primera, sirven para explicar muchos conceptos de la actual que pasaron a ella de la de 1857, sin alteración o poco menos; y así veremos la persistencia de ciertas ideas o la transformación de otras en las diversas Constituciones. La más importante consecuencia de dicho estudio es que nos lleva a una explicación de la historia de México, como algo orgánico, evolutivo; aspecto que no han visto nuestros historiadores, sobre todo en la época de 1821 a 1857, en que nos pre-

sentan las Constituciones federalista y centralista sucediéndose al azar y sin encadenamiento lógico alguno; idea que queda destruida por el estudio de la evolución constitucional.

Una vez conocido el conjunto de leyes constitucionales, hay que presentar las condiciones físicas, económicas y políticas que han ido determinando la evolución constitucional, desde la oligarquía de 1824 a 1857, en que el individualismo entró de lleno al derecho público mexicano, a través de la modificación del individualismo durante la dictadura, hasta la aparición del fenómeno revolucionario.

Pero, siendo la ciencia, según Spencer, un conocimiento unificado, no podemos quedarnos simplemente con las Constituciones mexicanas y los datos de nuestra historia, sino que necesitamos saber la influencia que sobre aquéllas pueden haber tenido las legislaciones de otros países y las teorías que los escritores extranjeros han difundido desde hace ya algunos siglos sobre el asunto del gobierno de las sociedades. De esta manera habremos conocido todo el conjunto de ideas que puedan tenerse sobre la Constitución Política de México y habremos fijado la posición de ésta dentro de nuestra historia, así como también con relación a las legislaciones análogas de los demás pueblos y a las teorías de los pensadores, habiendo alcanzado las tres órdenes de conocimiento sobre el Estado que asigna Jellinek: general, especial e individual.

Establecido así el contenido de Derecho Constitucional, hay que fijar las ideas elementales sobre connotación de los términos en esta materia; necesitamos saber en primer lugar qué debe entenderse por Derecho Constitucional, y esto nos llevará a preguntarnos qué es el Estado y a otras investigaciones análogas.

El Derecho Constitucional, objetivo, es el sistema legal que establece el origen, el modo de designación, la competencia y las responsabilidades de los que ejercen el mando supremo de un Estado. Esto es el concepto de ley constitucional o Constitución.



El derecho constitucional, considerado como ciencia, es el conocimiento del Derecho Constitucional objetivo, de sus antecedentes legislativos, históricos y sociológicos y de su posición respecto y de las demás legislaciones y de la ideología constitucional, en general.

## Constituciones

El derecho constitucional, objetivo, consta actualmente en la mayoría de los Estados en un cuerpo de ley de poca extensión, y se dice de estas constituciones que son escritas: aquellas que no forman un cuerpo y que se han elaborado por leyes dispersas, por costumbres y por acuerdos especiales, que se han ido generalizando en la práctica, se llaman "no escritas". Cuando la ley Constitucional

es expedida por un órgano legislativo distinto del legislador ordinario, que se llama Poder Constituyente, y no pueden ser derogadas o reformadas sino por órganos especiales y mediante procedimientos más complicados que los necesarios para la legislación ordinaria, reciben el calificativo de rígidas; de esta clase son las de México, la de Estados Unidos y la de casi la totalidad de las naciones. La Constitución de Inglaterra es el tipo de la no escrita ni rígida sino flexible; porque obran sus preceptos en diversos documentos o bien son prácticas y costumbres; y, además, se legisla en materia constitucional por las Cámaras ordinarias, sin otros requisitos que los necesarios para una ley sobre cualquiera materia.



Actualmente la característica fundamental, del régimen constitucional, es la sujeción de los funcionarios de más alta categoría a un sistema legal que fija su competencia; vale, pues, tanto como régimen de derecho. Las Constituciones, además de fijar la competencia determinan la forma de atribuir la autoridad a los que van a ejercerla o sea el origen de ella, y la designación de los funcionarios que generalmente es la elección popular; establecen también ciertos derechos que se reconocen a las personas y son relativos a la vida social y que las autoridades deben respetar sin excusa; un escritor los llama coto vedado a la autoridad.[3]

[3] Goicoechea. "La Crisis del Estado."

## Definición

El sujeto de Derecho Constitucional es el conjunto social en su ser mismo; de suerte que el contenido de aquél lo forman ciertas funciones primordiales de dicho conjunto como son su diferenciación a través de la historia en gobernantes y gobernados, la manera de operar de aquéllos sobre la masa social y las limitaciones que se pone a dicha acción.

El conjunto social, en tanto que funciona por medio de la ordenación y la coacción suprema, se denomina Estado. Se han dado de éste muchas definiciones que generalmente pecan contra la lógica porque ya suponen lo definido; así sucede con la definición que da Wilson: "Un pueblo organizado políticamente"; donde el término "políticamente" ya supone el Estado: esta definición nos da una idea estática, pero carece del concepto dinámico del Estado y no fija su competencia.



Otras definiciones expresan que el Estado debe tener un territorio propio; pero hay que pensar que la propiedad es un concepto legal y la ley que la reconoce supone al Estado legislador; por otra parte, el término es equívoco, porque puede confundirse una característica del Estado con el derecho de propiedad privada. Jellinek establece que la noción del Estado es la de reunión de un grupo

numeroso de hombres, fijándose sobre una parte bien determinada de la tierra, implica un poder que rige a esta multitud y le da su unidad; según este autor, el Estado tiene como elemento específico formarse de hombres es una institución humana y nada más que humana.[4]

Observando lo que ha sido el Estado en la historia y cómo se le concibe actualmente, creemos que puede definirse diciendo que es: "**El grupo social jurídicamente organizado, que realiza en la esfera externa de la actividad humana y en un territorio que excluye a cualquiera otro grupo análogo, el interés general, que no pueda ser realizado por la acción particular.**



Al decir grupo social se expresa el elemento genérico del Estado; los demás conceptos lo van diferenciando por caracteres que le son esenciales. El Estado es una síntesis de vida social, es activo, dinámico, no pasivo, estático, de allí que se caracterice por la acción; él realiza cierta finalidad, que no es de provecho particular como las de la sociedad comercial, por ejemplo, que es un grupo de fines privados; los del Estado son para bien de todos, de interés general, público, son fines colectivos, como el orden social, la justicia, le progreso material, etc. Pero la realización de ellos todavía

[4] "El Estado Moderno". 124.

tiene otro carácter específico: debe ser jurídica, es decir, no económica ni científica, ni religiosa, sino la conservación del orden social mediante un sistema de obligaciones y derechos, que es el elemento jurídico; la coacción, que es un modo específico de obrar del Estado, queda igualmente comprendida en esta idea de lo jurídico, porque, según escritores modernos, el derecho se caracteriza por la imposición coactiva, que no se aplica en otras esferas de la actividad humana. El Estado es el órgano social del derecho, pero no un órgano académico, científico; de allí que el Estado a declarar el derecho, no asienta principios teóricos generales o declamatorios, sin un fin concreto; sino que siempre habla en vista de una necesidad de la vida real de la sociedad; el derecho para el Estado se presenta como un interés social. En este sentido podría aceptarse la idea del jurisconsulto alemán Von Yering, de que los derechos son intereses garantizados.



Finalmente, tiene el estado otro carácter específico, y es el que le viene del territorio; sin este elemento, podría considerarse a un grupo, al naoha, por ejemplo, durante su peregrinación antes de llegar al Valle de México, que tuviera los anteriores caracteres, pero como carecía de asiento y dominio en un territorio, no sería Estado. Nótese que para expresar la relación del Estado con el territorio no acudimos al concepto de propiedad sino al hecho de la exclusión

de otro Estado; no se excluye a los demás grupos, sino que más bien el Estado los proteje, así sean comerciales o civiles la familia, v. gr., o de otro género; lo que el Estado no admite, so pena de perecer, es a otro Estado, es decir, un grupo análogo a él mismo.

Al usar el término jurídicamente, queda incluído entre los caracteres del Estado el uso de la coacción, que el Estado emplea para hacer cumplir las obligaciones, pero que ningún otro grupo puede aplicar y que es según Levy Ullman, un elemento específico del Derecho,[5] idea que está de acuerdo con la práctica de los pueblos y que llevada a toda su amplitud califica al Estado.



## Gobierno

Derivada de la idea del Estado es la de Gobierno, que designa de un modo general, uno de los elementos en qué se diferencian las sociedades, o sea el grupo de gobernantes, en oposición al otro grupo, que es el de los gobernados. El Gobierno puede definirse diciendo que es **"el grupo de personas que dicta y aplica las normas a que deben sujetarse los grupos componentes del Estado."** Estos componentes son el pueblo y el propio Gobierno.

[5] Levy Ullman.-"La Definición del Derecho".

## Nación

La palabra Estado es peculiar del Derecho Constitucional y del Internacional, pero en lenguaje común y aun en tecnicismo legal, se usa del término Nación. Sin embargo, ideológicamente, Nación significa otra cosa que Estado; éste es un concepto esencialmente jurídico en tanto que en el de Nación dominan los aspectos éticos y étnicos, considerándose en él la comunidad de origen de los individuos, que no es necesaria en el concepto Estado; y si bien esta unidad es en los tiempos actuales un tanto relativa, siempre comprende la Nación una unidad psicológica nacida de ciertos caracteres comunes y principalmente de la conciencia de la solidaridad entre todos los miembros de un grupo.



A despecho de ciertos Estados, como Austria antes de la guerra, que era heterogéneo, los grandes Estados que se formaron al final de la Edad Media y son en su mayor parte, los actuales, se crearon alrededor de un concepto nacionalista; y en el siglo XIX una idea de este género dió origen al Estado Italiano. Posteriormente a la guerra, en el tratado de Versalles, se aceptó la idea nacionalista para la creación de los nuevos Estados, así Checo Eslovaquia, Polonia, etc. De suerte es que podemos decir que el Estado moderno corresponde a la nación o bien que es nacional. El Estado no nacional, agregado artificial por la fuerza, tiene la forma jurídica externa,

pero no el contenido interno de tal Institución, es como una escritura pública firmada por violencia.

## Capítulo II[6]
## Las explicaciones del Estado

El fenómeno social de la formación del Estado ha tenido diversas explicaciones, que han influido directamente en su funcionamiento, sobre todo, en el ejercicio del poder público o autoridad sobre los individuos y en las finalidades que se dan al Estado.

Si observamos un Estado cualquiera en la historia, encontramos que la masa social se divide en dos grupos de individuos: uno que manda, gobierna, se dice con menos rudeza, y otro que obedece, que es gobernado. La escuela escolástica tenía como esenciales a la sociedad los dos grupos; se componía de gobernantes y gobernados. La escuela realista actual los considera simplemente como producto de una diferenciación histórica.

Pero deteniéndonos en el examen del fenómeno social o investigando sus causas, así como nos podemos preguntar, por qué tal pueblo usaba tales vestidos o se alimentaba con tales productos naturales, con mayor razón nos preguntamos por qué unos hombres



[6] *La Justicia*, No. 28, octubre 31 de 1932.

mandan y otros obedecen; planteando esta cuestión en términos jurídicos, podemos decir: ¿por qué unos tienen el derecho de gobernar y otros la obligación de obedecer? la investigación llega hasta el punto de preguntarse: ¿hay un derecho de mando y una obligación de obediencia? y en caso afirmativo ¿cuál es el fundamento de ese derecho y esa obligación? Tales interrogaciones que la ciencia constitucional se ha formulado hace ya algunos siglos es seguro que en todos los tiempos estaban planteadas al espíritu con más o menos obscuridad, pero siempre como una necesidad interna del hombre en sociedad. El gobernado, ante el poder de hecho de los déspotas primitivos, tal vez pensó poco en el origen de aquel poder que le oprimía, pero en ciertas ocasiones cuando el mal gobierno se hacía intolerable, los pueblos vislumbraban el problema y encontraban la solución de hecho en las rebeliones y los cambios de gobierno; las numerosas dinastías de los pueblos antiguos lo atestiguan.

Podemos determinar el concepto que se ha tenido del Estado en las diversas épocas y que ha sido teológico, liberal, biológico, histórico y económico; pero como los dos primeros han informado al Estado de un modo completo y muy visible, en épocas distintas, concretamos nuestro estudio en dos grandes ciclos, el teológico y el liberal, y en cada uno ellos, examinamos el concepto específico

fundamental y las modalidades que ha sufrido tanto en la teoría pura como en las instituciones.

## El ciclo teológico

En la antigüedad el Estado era tenido como una manifestación del poder divino en la vida de los hombres; tal era el concepto de las grandes teocracias originales, que tuvo cabida aún en las democracias griegas y en la oligarquía romana. A esta idea del Estado correspondía la del Gobierno como poder absoluto; el Gobernante lo podía todo, el individuo era absorbido por el Estado.



Los gobernantes, han de haber sentido una constante inquietud al considerar su debilidad individual ante la impotente masa social, porque en todos los pueblos encontramos las prácticas religiosas utilizadas por los gobernantes al entrar al poder: coronación, consagración, sacrificios; lo que no era otra cosa que una explicación que los mandatarios supremos, los reyes, daban por anticipado a los pueblos para destruir los gérmenes de posibles resistencias. Encontramos, así, la explicación teocrática del Estado; se pretendía hacer creer al pueblo que el poder lo recibía el rey de las mismas divinidades.

El cristianismo redujo a teoría ético religiosa el mismo principio: "Non est potestas nisi a Deo." expresaba S. Pablo y con él todos

los polemistas y filósofos cristianos: según S. Agustín, la Iglesia era la sociedad perfecta, civitas Dei, en tanto que el Estado tenía su origen en el pecado en que había caído el hombre era una sociedad imperfecta, civitas terrena, cuya perfección estaba en fundirse en la primera; pero Santo Tomás de Aquino ya no negaba la vida social de esta numera, y admitía que la sociedad era natural al hombre, pero el poder de gobernar se originaba en la divinidad. Fué la teoría del derecho divino el cual según algunos escritores, se trasmitía directamente al mandatario por la divinidad; otros opinaban que el derecho de mando lo recibía el monarca por intermedio de la designación que en su favor hacían los pueblos, o que habían hecho en sus antecesores, viniendo, en tal supuesto, el poder como viene la vida a los individuos, según leyes naturales que no son otra cosa que las reformas con que la providencia rige los destinos humanos. El primer sistema se llama en la clasificación científica, del derecho divino sobrenatural, y el segundo, providencial.

Después del paréntesis que en la organización política significó el feudalismo, que casi borró la idea de Estado, para substituida por una jerarquía basada en las relaciones de la propiedad por la desmembración del dominio directo y útil y la anexión a aquél del derecho de mando, el poder absoluto fué en la Edad Media un resultado del origen religioso de la autoridad, de acuerdo con la idea de S. Pablo y los Padres de la Iglesia. El Papa era la suprema

autoridad sobre la tierra y delegaba el poder terrenal en los emperadores del Sacro Romano Imperio o comunicaba el poder a los reyes, por la consagración, reservándose siempre la facultad de desligar a los pueblos del deber de obediencia a los reyes; lo que significaba tanto como deponerlos. Solamente la Iglesia era la sociedad perfecta, porque reunía el poder espiritual y el temporal, según S. Agustín, el Estado era una sociedad imperfecta civitas terrena originada en el estado de pecado y que debía tender a fundirse en la sociedad perfecta, sivitas Dei que era la Iglesia.

La lucha del Papado contra los emperadores se fundaba en esta teoría, reivindicando aquel su supremacía. Sin embargo, se la modificó en el sentido de conceder al Estado un papel más decoroso en la vida social y se elaboró entonces una teoría del Estado que se llamó "de las dos espadas". Suponía que Dios había dado al Papa dos espadas para defender el cristianismo: una espiritual y la otra temporal, el Papa entregaba ésta a los emperadores. Pero éllos en su lucha con el Papado, sostenían haber recibido su espada directamente de Dios. La Reforma protestante en Alemania e Inglaterra confundió el poder temporal con el espiritual, en provecho de los principios territoriales y el humanismo en los países católicos aflojó los vínculos de dependencia del poder temporal respecto del Papa; la constitución de los grandes Estados fué colocándolos al nivel del Papa, en alianzas y guerras; el poder temporal

llegó a ser aliado o enemigo de los Papas, con lo cual, se mermó la supremacía que se habla arrogado; en Francia, el regalismo que establecía la supremacía del rey en los negocios de Francia, aunque afectaran el orden religioso, marcó el fin de aquella supremacía de los Papas en el gobierno de los pueblos.

En el curso de la historia los partidos más distantes han asegurado tener el derecho divino de su parte, y aún en la época moderna se ha hecho la misma confusión. Al respecto dice Jellinek:[7] "En los tiempos modernos la doctrina teológica del Estado en su forma católica presenta un programa práctico, extenso y circunspecto. No es ya la forma del Estado de lo que se ocupa en primera línea sino los negocios con la sociedad... Ella se esfuerza por organizar la sociedad según los principios religiosos... Los excesos de la teoría religiosa, que se han esforzado ahora para someter seriamente a una crítica han contribuido en estos días a extender entre las masas sociales un espíritu antireligioso. La afirmación que han reconstruido a menudo los autores socialistas, a saber, que la religión llena exclusivamente la función social de consolidar las relaciones de explotación estable, de hecho es la respuesta inevitable de las tentativas modernas que pretenden asociar la religión y la política del día. De otra parte, la doctrina teológica del Estado en



[7] En la versión original no se señala el fin de la cita (*N. de Ed.*).

su forma católica ofrece siempre al partido clerical la base teológica para sus empresas hostiles contra el Estado, dado que niega ahora, como hace siglos, el derecho propio e independiente del Estado.

Consecuencia del origen teológico del poder, era la irresponsabilidad del monarca; no había poder humano que fuera competente para pedir al rey cuentas de sus actos.

A esta idea del derecho divino llegaron los reyes a unir la del derecho patrimonial, considerando como un derecho radicado para siempre en su familia el ejercicio del poder. Pero este concepto patrimonial, más bien era una explicación jurídica de la trasmisión por herencia, que no destruía la idea fundamental del derecho divino. En Francia los reyes decían tener la corona "de Dios y de mi espada".



La teoría teológica fue combatida por tres factores diferentes: en primer lugar, por una crisis interna, que trajo la disolución de su concepto primigenio y fue la lucha de los emperadores y de los reyes por desligarse de aquel vínculo jerárquico que los unía al Papa y por asumir un poder propio; en segundo lugar, vino la acción histórica de los pueblos para poner algunas limitaciones al poder del Estado o sea del Rey, y finalmente encontramos el efecto crítico de las teorías filosófico- políticas que asentaban el origen del poder real en otra parte que en la trasmisión divina.

La querella secular entre los emperadores de Alemania y el Papado llenó la Edad Media, habiendo tenido páginas interesantes; pero vino a carecer de contenido real después de la Reforma, porque siendo protestantes muchos de los príncipes territoriales de Alemania, que entraban a formar el colegio electoral para designar el emperador, no podrían aquellos electores creer subordinada la efectividad en su voto a la intervención del Papa, es indudable que en aquel colegio había un concepto de la trasmisión del poder público, distinto del medioeval. Estos príncipes protestantes creían en el origen divino del poder, pero no en la subordinación al poder del Papa; Lutero sostenía esta doctrina.



En Francia no fue la Reforma, sino la evolución de la monarquía hacia el absolutismo, por la extinción del régimen feudal, el agente que, de Felipe VIII, llamado el Hermoso, que disputaba por la pluma de sus legistas la intervención papal en su gobierno, hasta Luis XIV que se sentía la personificación del Estado y aceptaba el regalismo (incursión del poder temporal en cosas eclesiásticas) minó el concepto teológico en su forma papal. Pero tanto, en Francia como en Alemania se aceptaba el origen de la facultad de mando en la trasmisión del poder divino.

En Inglaterra fue más radical el cambio, porque si con la separación de la comunión católica efectuada en tiempo de Enrique VIII,

se sacudió la jerarquía papal, la Revolución proclamó después el origen temporal del poder real, y al subir al trono Guillermo y María no debieron su poder sino al Parlamento; el derecho divino se acabó con los Estuardos.

El segundo factor que desvirtuó el concepto teológico del Estado fue el establecimiento de ciertas limitaciones al poder, que lograron los pueblos durante la Edad Media y dieron origen a instituciones modernas sistomando el ejercicio de la autoridad. El hombre, el súbdito, mientras más nulificado se veía, más sentía la necesidad de defenderse de aquel poder absoluto que pesaba sobre su vida, sobre su hacienda, sobre su trabajo; y aprovechando momentos históricos propicios, en que los reyes pedían a los pueblos dinero u hombres para las guerras, los segundos imponían a aquéllos ciertas condiciones en beneficio de los pueblos, limitando el poder de la corona ya en el sentido de no imponer contribuciones ya en el de respetar la vida y la libertad de los individuos, ya obteniendo la reunión de delegados del pueblo, Cortes, como se llamaron en España, Estados Generales en Francia o Parlamento en Inglaterra y que eran una limitación del poder real, el cual se veía obligado a respetar las funciones de dichos cuerpos; en las Cortes de Bribriesca, de 1287, se estableció el principio de que los ordenamientos de Cortes sólo ellas podrían revocarlos, es decir, el rey no tenía esta facultad. A tal sistema de protección de los individuos ante el poder

absoluto, le llamaremos de garantía empírica, porque no obedecía a un plan determinado ni menos a una idea filosófica, sino que resultaba de las circunstancias variables en cada momento. Además de la reunión de Cortes, la protección a las personas se lograba ya en la forma individualista de Inglaterra, imponiendo al monarca el respeto a los derechos y libertades de cada individuo, Habeas Corpus, etc., o en la forma gremial obteniendo privilegios para un grupo de trabajadores o en la forma regional, por privilegios para ciertos lugares como las Cartas municipales o los diversos Fueros locales de España, los de Aragón, los de Castilla, etc. El Justicia de Aragón que funcionaba desde el siglo XII, habiendo sido el primero Pedro Jiménez, y que tenía facultad de sustraer a un reo del poder real, era una forma de esta garantía empírica.



Algunas de las diversas fórmulas de ella han sobrevivido y llegado hasta nosotros, como el Habeas Corpus y los diversos procedimientos llamados Writts, siendo aquél el más conocido de ellos y por eso se concibe aún el Derecho Constitucional en su génesis como una limitación del poder absoluto, lograda a través de la historia. Pero no es su concepción fundamental, porque el problema no es ahora poner simples restricciones a un poder indiscutido en sí cuyo ejercicio nada más se pretende moderar, sino encontrar la fuente misma de la organización jurídica, para conocer las limitaciones que surjan al Estado de su propia constitución interna.

Mientras la historia política cambiaba el concepto teológico del Estado en sus realizaciones prácticas, la historia del pensamiento presentaba concepciones teóricas que enunciadas primero en forma contingente se fueron organizando en sistemas científicos hasta llegar a la vida real y asentar las instituciones estáticas sobre bases distintas de las que tuviera en el ciclo teológico. Y este fué el tercer agente que obró contra la teoría teológica.

En Francia, en los Estados Generales de 1484 se expuso por Felipe Pot el principio de que el pueblo es quien da el poder y a quien corresponde organizar la regencia en caso de incapacidad del monarca; y análoga doctrina invocó el Síndico Verdad en México en 1808, tomándola de la leyes de Partida que venían desde el siglo XIII. Posteriormente a aquellos Estados Generales, se escribieron en Francia dos obras que tuvieron gran resonancia política; fue una la "Franco Gallia", de Francisco Hotmán, jurisconsulto que trató de fundar el derecho de los Estados Generales para intervenir en el Gobierno y "cuya obra dió la nota principal de las vindicaciones históricas de la libertad. La Franco Gallia es la primera historia constitucional moderna".[8] La otra obra fué la llamada "Vindiciae contra Tiranos", que se atribuye a Duplessis Mornay, y en la cual se estudia el caso de desobediencia al Gobernante cuando pretende contrariar



8 **Las Ideas Políticas en el siglo XVII**, por J. Neville Piggs, en **Historia del Mundo en la Edad Moderna**.

la ley de Dios y oprimir al pueblo o arruinar a la república; esta obra presenta la explicación jurídica del Estado, el cual se origina en el abandono voluntario que los hombres hacen de parte de su libertad natural en favor del Estado, para que pueda establecer el gobierno. Otro escritor, Jurien, pastor protestante del tiempo de la revocación del Edicto de Nantes, publicó varias obras en que, fundando el poder real en un pacto entre el pueblo y los súbditos, sacaba la consecuencia de la limitación de dicho poder.[9]



Más sistemadas las ideas aparecieron en 1625, en la obra "De Jure belli et pacis" de Hugo Vander Groot, holandés, conocido con el nombre latinizado de Grecio; establece que la sociedad tiene su origen en un contrato celebrado por hombres que se encontraban antes en estado de naturaleza, en el goce de todos sus derechos y quienes habían sacrificado una parte de éstos para formar la sociedad y el gobierno; otros escritores, como Puffendorf, en la obra "De Jure naturae et gentium", Wolf, "Jus naturale methodo científico pertractatum" y Vattel "Derecho de Gentes de principios de la ley natural, siguieron la teoría de Grecio, formando una escuela filosófica, que se llamó **del derecho natural**; este era conocido por la recta razón independiente de la revelación divina. Dichos autores se ocupaban preferentemente de las relaciones entre las

---

[9] Barteelemy.- **Droit Const**. 56.

naciones y no apuraban sus teorías a sacar consecuencias aplicables a los gobiernos de entonces, porque tenían cierta dependencia personal respecto de los reyes de quienes recibían protección.

Fué en Inglaterra donde se escribió en el siglo XVII con más amplitud y libertad, con motivo de la controversia entre el Parlamento y el Rey, que culminó en la Revolución. Hobbes a mediados de ese siglo desarrolló la teoría del contrato social; Harrigton, en el libro "Oceana'', expuso una teoría completa del Estado constitucional; Milton escribió obras de tendencia democrática; otros escritores trataron los temas palpitantes de la vida política inglesa, y Loke expuso la teoría del contrato social fundando en él la libertad política. En suma, Inglaterra daba a principios del siglo XVII el espectáculo único de un Estado sujeto a limitaciones de competencia tanto respecto de los individuos como de los órganos del gobierno entre sí, estableciendo como institución netamente humana que concedía a los individuos frente al Poder ciertos derechos garantizados por recursos legales, Wrrits, gobierno que tomaba su origen de la voluntad nacional y concedía a los cuerpos que representaban a ésta, la supremacía política.



## El ciclo liberal

Pero la teoría filosófico-política alcanzó en Francia, a mediados del siglo XVIII un gran desarrollo, que marcó con un sello propio y fué de la mayor trascendencia en la historia.

Dos direcciones señalan los escritores a esta evolución de las ideas: Histórica y positiva la una, que consideraba factor político de mucha fuerza a las condiciones del clima y de la geografía de las naciones y al medio social; se planteaba problema como éstos: De las leyes según la relación que tienen con la naturaleza del terreno:[10] sacaba inducciones de la historia de pueblos pretéritos o remotos, los persas, los romanos, los indios, los chinos y daba gran valor a las instituciones inglesas. Montesquieu fué quien siguió ese método y tuvo una influencia profunda en los espíritus, siendo con Juan Jacobo Rouseau que siguió la otra dirección que antes mencionamos, el precursor de una evolución del Estado.



Rousseau adopta la teoría del contrato social, pero la expone en una forma literaria tan brillante que hizo a Faguet calificarlo como un gran escritor, un gran orador, y un gran poeta, Goicochea llama a esta tendencia romántica, por lo sentimental la vida primitiva anterior al pacto social, con el goce absoluto de la libertad individual, era superior a la vida en sociedad, que toda es limitación del individuo. El pacto social se forma en Rousseau, como en sus predecesores, al ceder los hombres una porción de sus derechos en beneficio común; pero la concepción original de Juan Jacobo se encuentra al resolver la dificultad de la acción del poder público

[10] Montesquieu. **Espíritu de las Leyes**. Libros XIV y XVIII.

sobre los hombres actuales que no celebraron el pacto social y aún muchos de los cuales no prestan su asentimiento a dicha acción en un caso determinado. Rousseau establece que existe una voluntad general, producto de las particulares de los individuos, a las cuales es superior; esta voluntad general es absoluta, no tiene límites, no hay poder que pueda contrariarla, por eso se la llama soberanía nacional. Este poder gobierna, pero siendo el mismo la voluntad contenida en la general y aún los que no están de acuerdo con una ley, al obedecerla, contrariando sus deseos particulares, como prestaron su concurso para la generación de la voluntad general, no obedecen a los demás, sino a sí mismos.



Esta última idea roussoniana es criticada por los escritores, por su obscuridad paradógica; pero un publicista y Xirgau y Palau, interpreta la doctrina de Juan Jacobo como expresando el contenido ideal de la organización política, no el hecho real. Y así, el hombre en estado de naturaleza no significa un ser que, de hecho, se encontrara en tales condiciones, sino "el concepto de la naturaleza humana, obtenido por el análisis metódico de la misma ... el hombre ideal y perfecto, tal como es posible concebirlo en un futuro de fuerza";[11] el individualismo abstracto de que se acusa a Rousseau es un equívoco, él pensó que el hombre es sociable por naturaleza;

[11] I. Xirau Palau. **Rosseau y las ideas políticas modernas**.

el contrato social era una fórmula para "superar el individualismo atómico de su época ... una forma de resolver el problema de defender y proteger a cada asociado con la fuerza de todos; la voluntad general "no es la voluntad de todos", el sistema de mayoría es "una ordenación técnica de la política para acercarse a ella; la voluntad general es la voluntad excenta de toda motivación particular, caprichosa, arbitraria, la voluntad objetiva ... La voluntad general es la voluntad moral … la voluntad general es siempre recta; lo cual no implica que las deliberaciones del pueblo lo sean. Pueden estar conformes con aquella, pero pueden también discrepar y hacerse, por lo tanto, voluntad particular, es decir, irracional, subjetiva ... La soberanía no es el poder absoluto, ciego, de las mayorías, sino la razón práctica asistida de la fuerza, la razón imperante. Se encuentra ciertamente en Rousseau la tendencia a reconstruir la sociedad toda, la familia, el orden económico, el científico, el político, por medio de la deducción dialéctica, partiendo del concepto fundamental de la naturaleza del hombre, sin tomar en cuenta sino accidentalmente, la historia. El estado de naturaleza no se asentaba, como una investigación histórica, sino como una necesidad lógica de la concepción del individuo aislado, visto en uso de sus facultades individuales.[12]



La idea del poder público, creándose como voluntad general y ejerciéndose como soberanía nacional, fué la aportación de Rousseau

[12] Ob. cit. - X. Palau.

a la teoría política y obedecía, según el mismo lo dice, a la necesidad de encontrar un poder que, estando sobre la ley, pudiera reformarla.

Por su concepción fundamental del hombre fuera de la sociedad, y por su método dialéctico la teoría rousoniana tiene un carácter idealista, metafísico que apenas puede llegar al concepto ético, pero no al jurídico y político.

La antítesis de Montesquie y Rousseau la estima así un publicista. "Frente al espíritu romántico dé Rousseau resplandece, en cambio; en Montesquieu un espíritu jurídico e historicista, precursor de la moderna escuela histórica, "... "Mientras Rousseau anhela una regresión a la naturaleza, Montesquieu busca por caminos de prudencia la solución del problema político de su tiempo y, enamorado del ideal encarnado en la Constitución inglesa, no imagina posible verlo triunfar sin transacciones y acomodos" ... "a pesar del saber incalculable y del agudo espíritu crítico que revela el Espíritu de las Leyes, su influjo sobre la generación que precedió a la Revolución de 1789 no es tan hondo como el del Contrato Social ... es Rousseau y no Montesquieu el verbo supremo de la Revolución en marcha."[13]

Entretanto, ambas teorías se propagaban en Europa, la declaración de Independencia de las colonias inglesas de América,



[13] A. Goicochea.- **La Crisis del Constitucionalismo**.- 55 y sig.

profesaba la de Rousseau, aunque practicaba la de Montesquieu: "Para nosotros son verdades incontestables que todos los hombres nacen iguales; que a todos les ha concedido el Creador ciertos derechos inherentes, de que nadie los puede despojar; que para proteger éstos, se instituyeron con el beneplácito y consentimiento de los hombres los gobiernos que deben regirlos. Vino después la declaración de Derechos, en Francia en 1789, diciendo que "la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de las desgracias públicas" y consideraba derechos naturales la igualdad, la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión; a estas concepciones se agregaban las de soberanía popular, con el origen democrático del poder, por la elección, y la de división, que se reputaba esencial, del poder en varias ramas. Así es que la nueva concepción del Estado trasladaba el origen del poder, de la divinidad a la sociedad humana; se asentaba como fin del Estado la felicidad del hombre y lo organizaba según condiciones inherentes a él y a su finalidad; y todo no empíricamente sino estableciendo los principios teóricos del Estado y sacando sistemáticamente sus consecuencias prácticas para modelar las instituciones. En estas se advierte desde entonces al individuo en oposición al Estado, engendrando a éste por medio del voto, y marcándole un límite a su acción con un coto vedado que constituía la esfera propia del individuo.

Por afinidad con este último concepto, entró a formar parte de la teoría del Estado el individualismo económico de los fisiócratas, resultando un sistema del Estado político y económico que limitaba su acción a cuidar de que no surgieran conflictos entre los particulares por la invasión de los unos en la esfera de libertad de los otros, sin que el propio Estado tuviera una acción directa en el desarrollo social.

La concepción democrática establecía el origen de la autoridad en la voluntad de los gobernados, y si dejó subsistir la herencia como medio de trasmitir el poder fué con carácter de revocable. Así la constitución francesa de 1791 pudo decir en su capítulo II. Sección I. Art. 1o.- La realeza es delegada hereditariamente a la familia reinante", y en su artículo 3o.- No hay en Francia autoridad superior a la de la ley". La Constitución de Cádiz en su artículo 2o. expresó que: "La Nación española no es ni puede ser patrimonio de ninguna familia ni persona". Tomo al pueblo como anterior al Estado organizado y conservando en principio el derecho de gobernarse; puede intervenir en el Gobierno, vigilando su funcionamiento y al efecto, hay órganos permanentes que puedn imponer sanciones a los funcionarios. Así, el Parlamento inglés juzgando y condenando a muerte al Ministro de Carlos 1o., los Parlamentos modernos desaprobando la política de los Ministros, a quienes colocan en la necesidad de renunciar, y los Congresos de Estados Unidos, de México,

y de otras naciones, teniendo facultad de enjuiciar al Presidente de la República y a los demás altos funcionarios.

Como vimos antes, la concepción individualista que importa la garantía sistemática, se manifiesta en la historia por la separación de las funciones del poder público en varias ramas, de las que cada una se atribuye a un titular distinto, creándose órganos especialistas y exclusivistas para cada función. Este sistema de la división de poderes, sostenido por Montesquieu, en 1747, en su libro El Espíritu de las Leyes, ha penetrado tan profundamente en las mentalidades de los pueblos, que aún aquellos que no tienen tal régimen de un modo absoluto, sin embargo, proclaman el principio teórico, y los escritores de esos países hacen esfuerzos por sostener que en su nación es un hecho la división de poderes. Tal acontece en Francia.



La idea individualista se manifiesta en la forma con que los órganos del poder son electos por el pueblo; las elecciones siguen ciertos lineamientos acordes con el sistema individualista, que no reconoce más entidades jurídico políticas que el Estado y el individuo, no hay ningún intermediario ni grupo alguno que tenga valor político, la Revolución francesa disolvió los antiguos gremios y prohibió su organización y aún la Orden de los Abogados fué disuelta. Cada individuo tiene un voto, los órganos del poder no representan grupos de intereses económicos territoriales, sino que cada

funcionario representa a la Nación entera. Más adelante veremos sobre estas ideas.

Finalmente, este nuevo concepto del Estado democrático e individualista, se integró con la idea de supremacía del poder civil, sobre la Iglesia, como herencia histórica que le dejaba la monarquía antigua; por la pugna de los reyes con los papas; que había llegado al regalismo, y seguramente también como natural consecuencia del libre pensamiento renacentista adoptado por los pensadores del siglo XVIII, quienes, a la vez que ideaban sistemas políticos, rechazaban la organización religiosa por el catolicismo romano y profesaban el deísmo. Del principio de supremacía del poder civil sobre el religioso en asuntos de gobierno, resultaba una modificación en la vida social, porque el Estado no debería profesar religión alguna ya que debía tratarlas a todas bajo un pie de igualdad; el clero no tenía privilegios que le crearan una situación jurídica distinta de la del común de las gentes, tampoco tendría intervención en los actos oficiales, como los del estado civil, que tenía valor jurídico siendo ejecutados ante los Ministros del culto o registrados por ellos, tales el matrimonio, el bautismo, la defunción; sino que se crearían instituciones civiles que desempeñaran tales funciones, por lo menos, para los efectos legales. El Estado sería laico, a más de individualista y democrático.

En resumen, el Estado liberal no tiene religión; respeta la esfera individual, como campo de acción vedado a su intervención, limitándose a impedir los ataques a la libertad individual, por una acción posterior al ataque, represiva, y nunca por una acción preventiva directa; su acción preventiva sólo podría ser indirecta y en dado caso muy precavida de invadir la esfera individual. La soberanía nacional es el dogma político fundamental, y el gobierno democrático, con sufragio popular, temporalidad de todas las funciones y responsabilidad de los funcionarios, así como la división de competencias, llamada de poderes, son las formas generales de organización del Estado.



Democracia, individualismo y laicismo fueron las tres características fundamentales del Estado liberal que comenzó su gestación en el siglo XVIII y fué realizándose en todos los pueblos civilizados, desde fines del propio siglo, más o menos parcial o radicalmente, y que fué el postulado de los partidos liberales, pudiendo decirse que el momento histórico de la concepción del Estado en 1914 era el Estado liberal.

La filosofía de Kant reforzó la posición del Estado liberal por su individualismo trascendente y metafísico, en tanto que Hegel se inclinaba hacia el Estado teológico, con su concepción del Estado manifestación divina. Los gobiernos autoritarios germánicos, venían filosóficamente del Hegel, en tanto que en la enseñanza del

derecho y en la vida democrática el pensamiento de Kant era de influencia profunda.

## Nuevas concepciones

Pero el espíritu de renovación del siglo XIX trajo concepciones del Estado de origen enteramente distinto de las anteriores, las cuales, aunque no lograron constituir un Estado netamente sobre su nuevo concepto, destruyendo la organización anterior, sin embargo, dentro de las formas del Estado liberal, ejercieron un poderoso influjo y casi vinieron a formar el verdadero contenido del Estado.



La teoría de lo orgánico traída por el positivismo, concibe al Estado como un organismo en que los diversos órganos desempeñando una función específica, están ligados en un sistema de coordinación y sujetos a la dirección de un centro; todo esto a semejanza de lo que ocurre en los organismos animales. El Estado era un organismo de orden superior, superorganismo en el que se realizan las mismas leyes biológicas de toda la naturaleza.

Además de esta concepción orgánica que algún escritor llama antropomórfica, hay el sistema orgánico social, que consiste en concebir al Estado formado por otros grupos orgánicos de fines particulares; así, el gran organismo Estado es la resultante de los diversos organismos sociales, religión, capital, trabajo, etc.

El liberalismo individual no reconocía sino individuos libres, aislados, y un Estado que no tenía más acción sobre ellos que contenerlos dentro de la esfera de acción de sus derechos limitados por los de los demás; la idea orgánica trajo las de coordinación de los actos individuales y de dirección por el órgano supremo. La ley de la herencia, haciendo del individuo actual un producto de las generaciones anteriores, de consistencia a los agregados sociales; y a la vez, la idea democrática se rectifica, porque ya no se busca la fórmula de la libertad política como postulado social, sino la eficiencia del Estado, siendo las libertades políticas sólo un medio de garantía.



Esta idea no tuvo expresión directa en las legislaciones ni la concepción orgánica llegó en la práctica a imponer el gobierno de los más aptos, de la "élite", ni a substituir con el procedimiento biológico de la selección el medio político de la elección. Un observador contemporáneo, Heriberto Jorge Wells, presenta los efectos de esta teoría bajo el siguiente punto de vista: "La biología no daba ninguna idea constructiva capaz de substituir a los viejos preceptos morales; y resultó de allí una verdadera desmoralización ... Hacia fines del siglo XIX los ricos y los poderosos creían sinceramente que habían triunfado en virtud de la lucha por la existencia, lucha en que los fuertes y los hábiles debían superar a los débiles y a los sencillos; estaban convencidos de que su deber era ser enérgicos,

implacables, egoístas, "prácticos"... De aquí un sentimiento de desprecio para las ideas democráticas que se habían impuesto en el siglo XIX y un renacimiento de admiración por la fuerza, aunque fuera ciega y cruel.[14]

De carácter diametralmente opuesto a las anteriores explicaciones es la que da la teoría realista. Se atiene a los datos de la observación y repugna toda idea metafísica; niega el derecho subjetivo y no admite el de mando en el Estado; solamente acepta como explicación de éste, una diferenciación histórica entre los fuertes y los débiles, en cuya virtud aquellos gobiernan; pero deben sujetarse a una regla de derecho para el bien general; la base de la vida social es la interdependencia de los hombres entre sí. León Duguit que ha desarrollado ampliamente esta teoría, llega a decir que el Estado en su forma actual está bien muerto.[15]



Sin embargo, aunque en la teoría de Duguit se altera profundamente el contenido del Estado, y aún el funcionamiento e integración del grupo gobernante, se conserva en buena parte el molde, la forma externa, Estado actual. En la cima, los gobernantes, que representan la mayoría efectiva de los individuos que componen el grupo social; nada, en ellos, de un derecho de poder público,

---

[14] A. Foulle.- **La Cience Social Contemporaine.**
[15] L. Duguit.- **La Transformación del Estado.**

sino el deber de emplear la mayor fuerza en la realización del derecho en el más amplio sentido, reduciéndose su acción para el desarrollo de las actividades técnicas, a una función de inspección o intervención. En la sociedad, los grupos sindicalista, fuertemente integrados, separados por profesiones y con una representación política que asegure una gran limitación al poder de los gobernantes. Las luchas de clases extinguidas, o cuando menos, apagadas merced al establecimiento convencional de reglamentos que determinen las relaciones de las clases entre sí e inspirados por una conciencia clara de su interdependencia. Los servicios públicos, ejecutados y dirigidos por corporaciones de funcionarios, responsables de sus faltas con los particulares y colocadas bajo la intervención y la vigilancia de los gobernantes.[16]



## La idea económica

Las teorías expuestas caben dentro de la concepción fundamental del Estado liberal, en sus aspectos de democrático e individualista; pero otra escuela, la socialista, se caracteriza por la importancia que atribuye en la organización de la sociedad al factor económico que supera a los factores de individualismo y democracia, llegando aún a nulificar al Estado.

[16] A. Goicochea.- **La Crisis del Constitucionalismo Moderno.**

La idea positivista de lo orgánico social, se injertó en la metafísica de Rousseau, del contrato social, sosteniendo Alfredo Fouillé la teoría del organismo contractual.[17]

Asienta este sociólogo que la sociedad humana presenta los caracteres esenciales de un organismo: como son en cuanto a las funciones, la existencia distinta de ciertas partes destinadas a una función especial, que son los órganos y en cuanto a la estructura, la coordinación de éstos para un fin común: la industria, el comercio y el gobierno son paralelos a la nutrición, la circulación y sistema nervioso de un animal; además, la espontaneidad de las funciones, la división del todo en partes vivientes y el desarrollo y decadencia dan la analogía fisiológica; en el orden psicológico la simpatía y la solidaridad son, en una esfera elevada, manifestaciones de fenómenos que también aparecen en los organismos.



Por otra parte, sigue esta teoría, la voluntad es el vínculo jurídico de los hombres en sociedad; los adultos forman parte de una sociedad por su voluntad, y las Constituciones políticas, son una renovación del pacto social de la unión de las dos ideas organismo y acto voluntario resulta el concepto de organización contractual, como la del Estado moderno; el Estado contractual es el más conforme al derecho ideal.

[17] En el texto original se marca un pie de página sin contenido (*N. de Ed.*).

Así como la teoría del Derecho Natural hacía de los derechos individuales la base de la sociedad y de su protección, el fin de las instituciones, según nuestra Constitución de 1857, la teoría socialista coloca la distribución de la riqueza como razón y fin de la organización social y política; tal distribución, según la teoría radical, debe resultar de. la anulación del capitalismo y de la socialización de los medios de producción; esto aún no se alcanza, salvo el ensayo de Rusia. Pero sí ha penetrado en todas las legislaciones un espíritu de mejorar al trabajador, por diversos medios, en la esfera del derecho privado, operándose también cierta modificación en el régimen político por la representación gremial que trata de abrirse paso; como dice de los Ríos, el socialismo supone la subordinación de lo político a lo económico.



La explicación fundamental del Estado en este sistema está en considerar que en la sociedad se realiza una lucha incesante de los explotados contra los explotadores; el Estado ha sido el instrumento de éstos para contener los ataques de la otra clase económica; y tal situación puede remediarse, sólo por la socialización de los elementos de la producción.

La tendencia más avanzada del socialismo es el sindicalismo, que pretende una nueva organización social, por la abolición del Estado y la integración de los grandes grupos sociales por gremios

profesionales que dirigirían la vida de los pueblos; no habría leyes originadas en un poder público, sino convenios entre los grupos profesionales. Por otra parte, como desaparecerá la propiedad privada, dejarán de existir las causas que ahora imponen la necesidad de un poder regulador y del uso de la coacción; así concebía ya proud'home la sociedad.

De esta suerte, los problemas de organización política, en forma democrática, que predominaron en el siglo XIX, han quedado relegados, por la atención que despiertan los problemas económicos; la democracia no es ya un fin, sino un medio; se la reputa imperfecta y se practica tan sólo por no haber hasta la fecha manera mejor de gobernar a las sociedades, según expresa el constitucionista español Goicochea.[18]



El concepto socialista del Estado no ha sido adoptado en toda su amplitud teórica salvo el ensayo de Rusia; pero casi en todas las naciones se ha introducido en la legislación modificaciones que, más o menos de cerca, aceptan parcialmente las soluciones socialistas; todas ellas establecen el intervencionalismo del Estado, por un interés colectivo superior a los intereses particulares, en lo relativo a los derechos de los obreros frente a los capitalistas: la Constitución

[18] En el texto original se marca un pie de página sin contenido (*N. de Ed.*).

de la República Alemana, de 1919, abre lugar al elemento económico de la vida nacional, por la declaración teórica que hace el artículo 151: "El orden de la vida económica debe hacer coincidir los principios de la justicia con la finalidad de garantizar a todos una existencia digna del hombre", y al efecto, el artículo 153 dice: "La propiedad trae consigo deberes para el que la disfrute. Su goce debe ser, al mismo tiempo, un beneficio para el bien común". El artículo 154 establece la participación del Estado en los bienes heredados, y el 155, afirma que "el trabajo y aprovechamiento del suelo es un deber del propietario con respecto a la comunidad"; el 156 concede al Estado, con fines económicos comunes, concentrar empresas económicas sobre la base de la administración propia; se establece también el principio de la utilidad común para regular la explotación; las facultades productivas del individuo pertenecen en parte a la colectividad, y así el artículo 163 dice: "Todo alemán, sin perjuicio de su libertad personal, tiene el deber moral de manifestar sus fuerzas intelectuales y corporables, tanto cuanto lo exija el bien de la comunidad". Este régimen puede decirse que está garantizado por la creación, en el artículo 165, de un órgano constitucional desconocido hasta entonces en todas las naciones, y es el Consejo Económico del Reich, institución todavía algo confusa pero que, formando parte, por un lado, del sistema general de regulación de los problemas del trabajo, al igual que los Consejos Económicos Provinciales y los Consejos de obreros de las empresas, entra,

por otro lado, en el rodaje constitucional, por las facultades que tiene de dictaminar en todo proyecto de ley relativo a asuntos sociales económicos, pudiendo iniciarlos y aún defenderlos en el seno del Congreso, por medio de uno de los miembros del propio Consejo Económico. No se necesita mucho esfuerzo para comprender lo fundamental de esta institución, en el sentido de dar al concepto económico un lugar dentro del elemento político que hasta hoy había constituido exclusivamente el Estado.

La Constitución mexicana de 1917, aunque no asiente ya el principio individualista que expresaba la de 1857, sí acepta algunas de las consecuencias de la concepción individualista del Estado como son ciertos derechos del individuo que corresponden a la idea de derechos naturales; sin embargo, no les da esta base, sino que los hace derivar de la ley; no dice a semejanza de su antecesora: "El pueblo mexicano reconoce que los derechos naturales son la base de las instituciones sociales", sino simplemente: "En los Estados Unidos Mexicanos, todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución". De donde podemos deducir que no tiene de esos derechos el mismo concepto. Actualmente los derechos de que se ocupan los artículos del 1o. al 29 de la Constitución, tienen el carácter de situaciones legales objetivas, y en tal virtud, no se les reconoce un valor absoluto, sino que se les ha restringido en la forma que se ha reputado necesaria al bien social. Y así, en

el artículo 123 se introduce en la Constitución el elemento económico, en lo que hay ya una derivación hacia mentalidad social; de igual manera que la hay en el intervencionismo del Estado que establece el mismo artículo y en algunos conceptos y sistemas del artículo 27; en las mismas garantías individuales se fija al derecho de los particulares ciertas restricciones, en que se ve aparecer el intervencionismo del Estado contra los postulados del sistema individualista; tal acontece en los artículos 3-4-5-16 y 28.



Además, la idea económica ha logrado en algunas naciones introducir en la manera de designar a los funcionarios políticos, ciertos procedimientos especiales, como son la elección por intereses, consistente en que ciertos grupos económicos tengan representantes especiales en el gobierno. Ya antes hablamos del Consejo Económico de Alemania; en Bélgica y en Irlanda se han dado leyes constitutivas, de que hablaremos más adelante, que están inspiradas en la participación del elemento económico social en el gobierno.

Un concepto del Estado, distinto de los que hemos expuesto, y que puede reducirse a un socialismo de Estado y de clase, que tiende a preparar el comunismo, es el practicado en Rusia, en la organización denominada Unión de Repúblicas Soviéticas. Consiste fundamentalmente en atribuir al Estado todo el poder para operar la distribución de la riqueza; ya no es la función vigilante, del poder

público del individualismo ni aún intervencionismo, que todavía deja en manos de los particulares la parte principal de la vida económica, sino que es el Estado ejerciendo directamente la función de empresario en la producción y de distribuidor supremo de la riqueza producida.

Para asumir tan complicada y laboriosa función, el Estado necesitó de un poder omnímodo que le permitiera, sin obstáculos, hacer la reforma económica en una escala apenas señalada antes. Y para tener esa fuerza se atribuye el poder a un grupo social, ciertamente el más numeroso, los trabajadores; las demás clases sociales no tienen acción en el gobierno, son el objeto sobre que se va a operar.



Todo esto fué hecho, tomando el elemento tradicional ruso como base; el soviet recuerda cierta organización local anterior (Zemstuo) que con poco trabajo, fué transformando en la célula del gobierno de un vasto imperio, si se quiere república, y en órgano de representación económica, por el injerto de los Consejos de obreros huelguistas del 1905, que fueron los primeros soviets.

Los obreros organizaron su poder mediante este pequeño órgano local, que pudiera tener analogía con el municipio, y que se integra por cierto número de funcionarios designados por la clase

electoral, que son exclusivamente los obreros y los campesinos del partido comunista; el derecho electoral está negado a las demás clases sociales y la votación es por grupos profesionales; este pequeño organo local integrado por obreros es el soviet. Le siguen diversos órganos jerárquicos con competencia en territorios cada vez más amplio, hasta llegar al gobierno nacional; la integración de estos nuevos órganos se va haciendo por la reunión de delegados de los órganos inferiores, ya no hay elección popular. Cada asamblea de éstas designa a los funcionarios que deben ejercer las facultades ejecutivas, en la porción de territorio correspondiente.



En la cúspide de esta pirámide se encuentra el Congreso Pan-ruso, compuesto de delegados de los Consejos provinciales y que se reúne cada año por unos cuantos días, a semejanza de los congresos científicos internacionales, y es titular de la soberanía; este Congreso designa un cuerpo que se llama Comité Central Ejecutivo. Según el artículo 31 de la Constitución, es el organo. supremo de legislación, dirección y control. trol. El artículo 50 **le acuerda el derecho de resolver todas las cuestiones que estime son de su competencia. Acumula, así, todas las funciones, ya sean ejecutivas, legislativas y judiciales. Esta negación de la separación de poderes es erigida en principio por los**

**teóricos de la Constitución soviética.**[19] El número de sus miembros se fijó hace algún tiempo en trescientos ochenta y seis, y las sesiones duran pocos días habiendo al año dos o tres períodos de ellas.

El Comité Central Ejecutivo nombra el Consejo de Comisarios del Pueblo, que es la suprema autoridad y ejerce funciones ejecutivas y legislativas; se compone de dieciséis miembros, cada uno de los cuales está al frente de una rama de la administración, como nuestros Secretarios de Estado. La Mesa Directiva del Comité Central Ejecutivo funciona permanentemente y su Presidente es considerado como el Jefe del Gobierno de la Unión. La Mesa tiene un control general, tanto sobre los Comisarios del pueblo, como sobre los Comisarios locales, y puede dictar leyes y acuerdos gubernamentales.



En el gobierno de la Unión de Repúblicas Soviéticas hay un elemento que no tiene funciones análogas en otros países: el Partido Comunista. Oficialmente tiene intervención en algunos actos de gobierno como el nombramiento de funcionarios, para lo cual tiene el partido derecho de presentar candidatos; propone también

[19] L. Dach.- **Le droit et les Institutiones le la Rusie Sovietique**.

proyectos de ley al Consejo de Comisarios y puede anular las resoluciones de éste.

Tal organización política se funda en dos bases que dan el resultado de concentrar una gran suma de poder, de tal modo, que la acción de éste pueda desarrollarse sin perturbación alguna.

En primer lugar, se dió cabida al sufragio popular solamente en lo relativo a administración local, el verdadero Soviet, porque la acción política popular en aquellas circunscripciones, es decir, tratándose de pueblos de poca importancia, y además, de intereses particulares, no podía provocar el acuerdo de varias localidades ni su acción colectiva, quedando el poder central libre de la acción directa de los soviets.



Al motivo de la necesidad de una gran concentración de poder para la finalidad definitiva de la revolución, creemos que puede agregarse la de conservar la unidad nacional en un país heterogéneo en grado sumo, como Rusia; y para ello, se satisfizo a los intereses y afectos locales, pero a la vez se les encadenó a un fuerte sistema jerárquico que contuviera la disgregación localista.

Este sistema es la más grande antítesis del Estado liberal de principios del siglo XX. Dice el escritor alemán I. M. Bon, comentando el fenómeno político ruso: "Los bolchevistas que empuñaron

con bárbara energía el poder, creían en el derecho de la fuerza. Habían defendido siempre la idea de que una pequeña minoría consciente de sus fines, tenía el derecho de apoderarse por las armas del poder, de gobernar el Estado y de imponer su voluntad a la mayoría por la intimidación y la fuerza armada. Querían la paz entre los pueblos en el exterior y la guerra de clases en el interior. Eran una minoría consciente, no ligada al principio democrático que la hubiese obligado a esperar a ser una mayoría para poder conseguir sus reformas pacíficamente por el escrutinio. No creían ni en la democracia ni en el Parlamento; los Parlamentos eran para Lenin "mentideros", y las representaciones populares un engaño al pueblo el cual no tiene una sombra de poder más que el único día en que elige sus pérfidos representantes".[20]



## El problema de la soberanía

Ligada íntamente con el concepto del Estado y con una consecuencia lógica de él, se encuentra en la teoría constitucional el problema de la soberanía o sea la investigación del fundamento del poder de mando, que constituye un elemento del Estado actual, tan importante como su origen histórico; queda comprendido dicho concepto de poder de mando en nuestra definición del Estado, en el

[20] J. M. Bon.- **La Crisis de la Democracia europea**.

elemento jurídico que le atribuimos, ya que lo jurídico supone obligación y en caso de incumplimiento de ésta, el uso de la coacción, que solamente está en manos del Estado y no de otros grupos sociales.

La concepción individualista del Estado tuvo su correlativa explicación de la soberanía. Como en el Estado el individuo lo era todo, el derecho de mandarlo no podía resultar de otra parte que el del individuo mismo; por el contrato en que pactaba la formación de la sociedad, enagenaba una parte de su voluntad en beneficio del todo social, que se encontraba, así, dueño de este acerbo de voluntades individuales, que se llamó voluntad general; naturalmente ésta era superior a las voluntades de cada asociado, y siendo superior, el problema quedaba resuelto; había ya en la sociedad quien se impusiera por derecho propio; pero dado el origen de la voluntad general, cada individuo al obedecer a éstas no hacía otra cosa que obedecerse a sí mismo.



La soberanía del pueblo fué la aportación de Juan Jacobo Rousseau en el siglo XVIII; se trasladaba con su teoría el poder de mando, de Dios al pueblo, echando las bases de la Revolución Francesa que asentó la soberanía del pueblo como uno de sus dogmas.

La constitución de la voluntad general y de la soberanía del pueblo, lo mismo que el contrato social, han sido tachadas de irreales, y de explicación metafísica que no nos es dado percibir ni debemos aceptar dentro de un sistema científico. A la vez, se tilda a esta teoría de crear el absolutismo más grande e incontrastable, porque esa voluntad general no tiene límites en su ejercicio, supuesto que ha despojado a los individuos de aquellos derechos de que se ha formado ella misma. El Estado omnipotente y opresor es el resultado de la soberanía popular.

La teoría de la soberanía, se agrega, no se adapta a las necesidades actuales, en el régimen federal; y, por otra parte, en materia internacional impide la creación de obligaciones en los tratados; un soberano no tiene limitaciones. Ella conduce a la guerra como única solución de los conflictos internacionales. La explicación de los juristas franceses de sic rebus stantibus, que es artificiosa y falaz y la alemana de autolimitación, comprueban, se dice, que la soberanía es un concepto embarazoso y perjudicial.



La soberanía del pueblo entró como un principio fundamental en las Constituciones que organizaron en el siglo XIX a las diversas naciones bajo el pie de Estado liberal; y no sólo ha dado consecuencias prácticas como son el sufragio universal y el gobierno democrático sino que sirve de base a la argumentación de

algunos publicistas que en nombre del principio de la soberanía nacional se oponen a la introducción de ciertas reformas, que a su tiempo veremos son reclamadas por las nuevas ideas, como la representación de las minorías y la de los gremios económicos e intereses.

La teoría realista de Duguit, formada con elementos ideológicos de la escuela histórica y del positivismo de Compte, rechaza la idea de soberanía, porque siendo ésta un acto de voluntad, una voluntad que manda, necesita de una persona que sea titular de dicha voluntad; y siendo una voluntad general, no puede radicar en persona alguna individual, no existiendo, por otra parte, más que personas individuales. Como Duguit no admite el derecho subjetivo, la soberanía como facultad de mando, no puede subsistir en su sistema. El poder jurídico de mando no existe; nada más hay el hecho de que alguno o algunos hombres gobiernen por motivos históricos, porque son los más fuertes y se han impuesto a los más débiles. En una adaptación a la vida actual establece Duguit que las mayorías democráticas son las más fuertes y dominan a las minorías y a la masa social.



Los hombres que ejercen el poder supremo, seguimos con el mismo tratadista, cuando ejecutan un acto de gobierno, cuando expiden una ley, por ejemplo, no expresan la voluntad general

que no existe, sino la suya propia, individual. Con este concepto también se destruye el sistema representativo, que parecía admitir con la idea de supremacía del cuerpo electoral que ejerce el poder por ser él de los más fuertes; no lo son los diputados, sino quienes los eligen.

Duguit no destruye el Estado, como se ha creído; subsistirá, según su teoría, la agrupación nacional, por medio de la organización por servicios públicos, de carácter autónomo, y respecto de las funciones que no sean susceptibles de esa organización el poder seguirá funcionando, aunque sin las características de centralización y absorción que tienen en la actualidad.



El sindicalismo, por su parte, sí borra el concepto de soberanía, como es natural, dado que la ley habrá dejado de tener razón de ser cuando las convenciones regulen las relaciones humanas en toda su amplitud.

Existe otra teoría, que también destruye el concepto de soberanía, y según ella, la palabra soberanía fué empleada por Juan Bodin en el siglo XVI, y fué un argumento del poder real para reivindicar ante el Papado, su independencia para gobernar, negando la supremacía de éste: Si el rey es soberano y soberanía significa superioridad absoluta, nada puede estar encima del rey; nadie, ni el Papa.

De esto se ha deducido por algunos escritores que el concepto de soberanía no tiene un contenido positivo, y que es una idea negativa cuyo valor único fué excluir al Papa de la intervención en el gobierno de los pueblos, y que, pasada aquella polémica, no quedó nada del concepto de soberanía.

Desde luego, nos parece falaz desconocer el valor histórico de las instituciones, como hecho positivo. Si acontecimientos tan trascendentales como la revolución ideológica que después de la Revolución Francesa cambió por completo el derecho público y dió por resultado el Estado liberal, han girado en torno de la idea de soberanía, es indudable que no encontramos frente a algo positivo y fuerte que tal vez nos comprendieron los publicistas del siglo XVI. Por otra parte, aplicar a los problemas de nuestro tiempo nociones de lo contingente de hace veinte generaciones, nos parece francamente arcaico. El problema en el siglo XVI era justificar la libertad de acción del poder público; pero ya en el siglo XVIII, la cuestión se planteaba en un campo meramente especulativo y no político; no se trataba del rey y el Papa, sino de encontrar un poder superior a la ley, para que pudiera reformarla y aún abolirla, expresamente dice Rousseau que ese fué el problema que lo llevó a idear la voluntad general; y en nuestro tiempo se investiga otra cosa distinta, si sobre el individuo hay una fuerza social que lo sujete, que le imponga obligaciones, que lo gobierne.

Nótese el cambio radical de las ideas directrices: primeramente el poder civil trataba de afirmar su existencia ante el poder religioso, era el aspecto teológico del problema; el Estado quería tener vida propia, el derecho se independía de la religión; después ya, logrados esos fines, la entidad ideológica de la ley, impone la investigación de la supremacía del órgano que da la ley, el problema ya no es de acción del Estado y del derecho sobre algo exterior a ellos, el poder del Papa, que no es Estado ni derecho, sino religión, el siglo XVIII suscitó una cuestión íntima del orden jurídico ¿de dónde toma ésta su fuerza, fue el estado metafísico, y finalmente, el problema actual vuelve a colocarse frente a un elemento externo, como estaba en el siglo XVI, pero que ya no es el Papa sino el individuo; no es la majestad metafísica de la ley, sino el hecho real de la libertad individual con el cual se debe recordar las limitaciones que le impone el Estado; es la época positiva. No podemos aplicar a este problema positivo los caracteres del problema teológico.



Estas explicaciones, aunque diversas de la soberanía tienen de común la existencia en el Estado de un elemento propio, específico, de independencia respecto del exterior y de supremacía en el interior de las naciones; así es que estudiar la soberanía es para nosotros examinar si en el Estado hay o debe haber o puede haber dicho elemento específico, es decir, característico, imprescindible. El Estado histórico se nos presenta siempre, en todos los siglos y

en todas las latitudes con independencia exterior, autonomía defendida en las guerras que llenan la historia; y también siempre vemos gobernando, imponiendo obligaciones, en cada grupo a cierto elemento considerado superior. La vida de la humanidad desde que principia a organizarse ha girado como en dos polos, sobre esas prácticas; no encontramos vida social sino coexistiendo con tales hechos. La lógica positiva no nos autoriza para disociar esa coexistencia.

Si, luego, examinamos los elementos racionales del Estado, de los cuales el específico es declarar el derecho, imponer un criterio extraño al de los individuos particulares, sancionar sus declaraciones con la coacción, necesariamente pensamos que para hacer ésto debe haber una superioridad del Estado sobre los individuos.



Y si volvemos al problema del siglo XVIII, encontramos que, efectivamente, para derogar una ley, hay que tener una fuerza jurídica superior a ella.

Pues bien, a este atributo del Estado, persistente a través de la historia y exigido por las necesidades racionales de la vida jurídica, es a lo que en lenguaje actual debemos llamar soberanía. No hay que darle el significado de poder absoluto, ilimitado en el cielo y en la tierra, en el mundo físico como en el social y el moral ni mucho menos encerrarnos en el verbalismo y la etimología. No debe

haber un poder superior a toda noción moral, a toda exigencia física; pero, dentro de las limitaciones de la vida moral y biológica, es necesario un principio de coordinación, un órgano de unidad.

No podemos admitir el concepto roussoniano de voluntad general, que da vida a un ente ficticio y toma como hecho tangible una concepción metafísica; ni debemos establecer el principio de priori de supremacía e independencia, que venga a atar de manos a la sociedad y a paralizar su vida, haciendo imposibles las diversas relaciones jurídicas entre los grupos y de ellos con los individuos, según las nuevas necesidades económicas o culturales.



Ciertamente ésto no es un concepto absoluto, sino condicionado por las necesidades físicas, sociales y morales tanto del individuo como de los grupos y de la humanidad. No corresponde a la idea de soberanía de Bodin ni a la de Rousseau; pero no por esto deja de ser un elemento específico del Estaco. Y mientras no se encuentre la palabra que lo connote con precisión, se le puede seguir llamando soberanía, porque lo que queda del antiguo concepto justifica todavía la expresión.

Algunos escritores dan al concepto actual el nombre, de autonomía; a nuestro juicio, esta palabra vuelve al concepto negativo, expresando la ausencia de una causa determinante externa,

pero no dice nada respecto del problema interno del derecho, que está en determinar la fuente de su fuerza obligatoria.

## Tercera Parte[21]

### El Estado como condición de vida jurídica

Las teorías expuestas en el capítulo anterior no satisfacen la existencia de una explicación del Estado que, inducida de la realidad, llene a la vez las condiciones racionales que debe tener una institución que se relacione íntimamente con nociones de carácter ético como la justicia, la nación, el bien común, la responsabilidad penal, etc.



La teoría del contrato social no se funda en un hecho histórico: el estado de naturaleza de los hombres antes de pactar su reunión en sociedad es una ficción; y aunque Rousseau no asentaba un hecho, sino una fórmula de explicación, el fundamento ideal del hecho social no es completamente satisfactorio, porque la fórmula no es exacta; y de todos modos, queda el fondo de la teoría que la sociedad es un hecho total de voluntad, lo cual es

[21] *La Justicia*, No. 29, noviembre 30 de 1932. En las publicaciones originales nunca existió una "Segunda parte" (*N. de Ed.*).

falso, porque se trata de una necesidad natural que satisface ciertamente la voluntad, pero que ella no podría suprimir. Por otra parte, la voluntad general, como una entidad real, no existe ni puede existir; y aquella razón general, objetiva, resultando de elementos subjetivos, es un idealismo inaceptable.

El concepto orgánico antropomórfico tampoco explica al Estado, porque hay diferencias grandes entre los organismos y la sociedad, que el mismo Spencer advierte, y aunque las analogías son grandes, no puede concluirse de allí su identidad; a lo más, ciertas leyes de funcionamiento pueden trasladarse de los organismos a la sociedad, pero no asimilados de un modo absoluto. El concepto orgánico social viene imponiéndose como una rectificación del atonismo individualista, y llega a dar un elemento de importancia en el sindicalismo.



A su vez, el realismo de Duguit, originado en la afirmación de Augusto Compte de no haber derecho sino deberes, llama la atención sobre aspectos importantes del Derecho Constitucional, como es el hecho histórico de la diferenciación entre gobernantes y gobernados no en virtud de un principio teórico sino como expresión de la superioridad de un grupo sobre la masa social; también fija mucho las ideas en la dependencia que tienen todos los hombres, unos respecto de otros. Pero no es un sistema que se baste a sí

mismo, porque al trasladarse del hecho al derecho, introduce el elemento de una regla de derecho a que deben sujetarse todos los hombres incluso los gobernantes; y al preguntarnos de dónde se deduce esa regla y quién la deduce, tenemos que pensar necesariamente si se conoce por la introspección de la conciencia y entonces volvemos a la noción del derecho natural clásico: el que está grabado en la conciencia; o se saca la regla de derecho de una necesidad interna de la misma solidaridad humana, siendo en tal caso justo lo que esté de acuerdo con el desarrollo de la interdependencia de los hombres, pero todavía en este caso pudiera preguntarse quién hace la deducción de que tal acción está concorde con la solidaridad y tal otra la destruye, cuál es el órgano autorizado para hacer esa declaración; y entonces vuelve a aparecer la idea de un órgano social jurídico, superior a la simple diferenciación de gobernantes y gobernados; no basta invocar una norma jurídica, es necesario establecer el órgano que ha de expresarla a la comunidad. Si se supone todavía que este órgano es el grupo mismo de gobernantes, entonces damos a éstos un carácter que no resulta de la simple diferenciación, en razón de su mayor fuerza. Tenemos que salir de las nociones del puro realismo, para entrar en un orden jurídico y ver de dónde puede el grupo gobernante diferenciado, tomar esa facultad de ser órgano de la regla de derecho o, lo que es lo mismo qué explicación tiene el Estado. En consecuencia el realismo no nos da la razón de los fenómenos que en las demás

concepciones constituyen el Estado, sino que nos deja en el mismo punto de partida. La diferenciación de gobernantes y gobernados, que es la piedra angular de la concepción de Duguit, no es aplicable al Estado actual, y es, en nuestra opinión, un completo anacronismo; precisamente el Estado actual se caracteriza por la no diferenciación, creciente cada día, de los gobernantes y los gobernados, se ha ido borrando la línea divisoria; ¿quién gobierna a quién? podemos preguntar en muchos casos. En el momento de una elección por sufragio universal, con voto femenino y con unanimidad o mayoría de votos, ¿qué diferencia hubo entre el gobernante y el gobernado? Casi se confunden. Quedarían fuera de esta Identificación los menores de edad, los enfermos, etc., un porcentaje mínimo, es decir, casi no hay diferenciación. Igual cosa puede decirse de una ley por referendum en ciertas condiciones de unanimidad y de amplitud del voto; la ley obliga a los mismos que la expiden, no se perciben los dos grupos diferenciados.



Finalmente, en cuanto a la idea socialista, su tendencia de valorar el grupo social como elemento específico, es una verdad; por eso, el individualismo absoluto no es ya aceptable. Pero, fuera de ésto, no basta a sí sola para explicar el Estado, porque se presenta como una modalidad del Estado, salvo el sindicalismo que sí cambia los términos del problema, pero negando el Estado e integrando la sociedad por los grupos profesionales.

El logro de estas aspiraciones está vinculado a ciertas condiciones: que el orden público pueda observarse sin necesidad de coacción; que los grupos sociales no se diferencíen por territorios, en la forma de naciones y que por ésto, no haya las causas que ahora impulsan a unos pueblos a atacar a otros y a éstos a defenderse de aquéllos. Mientras subsistan estas condiciones de vida jurídico nacional e internacional, el Estado vivirá en su forma actual, si bien, más o menos modificada constantemente en el sentido socialista.



Por otra parte, el socialismo no ha fijado aún definitivamente su concepto fundamental: el doctor Fernando de los Ríos, Profesor de la Universidad de Granada en su libro El Sentido Humanista del Socialismo da a éste la interpretación de ser una manifestación del valor del ser humano individual y de la humanidad como ser colectivo, origen y resumen de los seres individuales. Esta explicación, que pudiéramos llamar sentimental, a falta de otra palabra, se opone a la explicación puramente económica que ha privado hasta la fecha y podemos decir que atenúa lo deseperante del concepto económico puro, haciendo pensar en una sociedad futura no solamente más satisfecha en sus necesidades fisiológicas, sino más feliz.

La combinación de los elementos orgánico y contractual, en la doctrina de Fouille, es una síntesis que parece verdadera, pero

no resuelve el problema del origen del Estado, porque la parte orgánica no es biológica y la fuerza del organismo está en dar al Estado un origen biológico, como el de los seres vivientes. El organismo de Fouille es funcional, por analogías en el modo de obra y no puede atribuir al Estado la fuerza del origen biológico.

## La sociedad y el Estado

Para tener la clave de tan intrincados problemas, como hemos visto desarrollarse en la ciencia jurídica necesitamos formarnos una idea clara de lo que es el Estado.



Si no es una expresión religiosa ni un contrato ni un producto contingente de la aplicación de la fuerza, ni un organismo biológico, ni una simple reunión de organizaciones particulares ¿qué es entonces este hecho de tantos siglos, que se llama el Estado? Necesitamos encontrar una explicación de tal fenómeno, a menos de quedamos con la vida social dislocada de su expresión más aparente, sí no la más importante, y a la que, aún incidiendo en cierto error, pero seguramente fundados en algo, los espíritus han dado lugar prominente en la vida social.

Si estudiamos una nación cualquiera, y tratamos de comprender sobre qué objeto y en qué límites se ejerce el poder del Estarlo, de un modo directo, exclusivo, específico, no es difícil

observar que ese poder se manifiesta en algunos casos ampliamente, con exclusión de cualquier otro agente, así por ejemplo, en materia penal, porque sólo el Estado impone castigos; en otros casos el Estado tiene una actividad análoga a la de los particulares, verbi-gracia, al poseer fincas urbanas, al tener fondos pecuniarios; finalmente, en ciertas ocasiones la acción del Estado va desapareciendo y da lugar a la de los particulares, como sucede en el fenómeno económico; para venir a desaparecer, como agente directo, en la familia. De aquí podemos sacar una conclusión: el Estado no es todo lo social, hay una parte de la vida que se desarrolla fuera del Estado. Y si reunimos en un conjunto estas manifestaciones de la vida colectiva, extra etática, llegamos a la conclusión de lo que es la sociedad, la reunión de las diversas manifestaciones de la vida de un conjunto de hombres, que tienen entre sí relaciones para facilitarse los medios de existencia.



Pero si continuamos la observación del medio social, vemos que esa vida extra etática, si bien no es producto del Estado, sin embargo, sufre su acción en diversas formas: desde luego, el Estado saca de la masa social, en calidad de impuestos, los elementos económicos necesarios para su subsistencia; después, encontramos que aquella esfera de acción en que el Estado opera exclusivamente, tiene por objeto evitar los conflictos de los individuos en la esfera extra etática, garantizar los límites de cada actividad, y

que, además de todo ésto, el Estado, por medios directos muchas veces, indirectos otras, influye en el desarrollo de la actividad que habíamos creído enteramente independiente de aquél: los sistemas de impuestos ejercen una acción evidente sobre la economía nacional, bastaría acordar el proteccionismo y el librecambismo y, por otra parte, cuando se observan las relaciones internacionales, se nota que el objeto de los tratados no solamente políticos, sino aún comerciales, es la sociedad de cada país tomada como una en intereses y aspiradoes, unidad que en esos casos representa el Estado.



Podemos inducir que hay una vida social fuente de la energía colectiva, que no viene del Estado; y que este ejerce sobre ella una acción de armonía, de garantía y de protección, que se traduce en una unidad suprema de la sociedad nacional. La sociedad y el Estado se presentan así, como una dualidad cuyos elementos reaccionan recíprocamente; la distinción de esta dualidad ha sido obra de la evolución científica y la encontramos completamente concluida en los tiempos.

Pero, precisamente ahora surgen las ideas socialistas que tienden a borrar de nuevo aquella línea divisoria. La confusión del Estado y la sociedad que llegaría a la absorción de ésta por aquél en el estatismo integral y a la del primero por la masa social en la

teoría proudoniana y el sindicalismo moderno, comienza sus manifestaciones en el intervencionismo del Estado, que es la acción de este en ciertas esferas que no han sido hasta hoy de su incumbencia. El intervencionismo que se ha introducido en la vida económica, con motivo de los conflictos entre el capital y el trabajo, para poner de parte del obrero ciertos elementos de fuerza que contrapesen el poder capitalista, pero que abarca muchas otras esferas de la vida, ha encontrado su fórmula de expresión, diciendo que el Estado puede hacer todo aquello que el individuo no debe hacer, lo que no puede hacer y lo que no quiere hacer, resolver la rescisión del contrato de trabajo por motivos supervenientes, como el alza de las subsistencias, sería ejemplo de lo primero; la reglamentación higiénica de las poblaciones bajo un plan de unidad, lo sería de lo segundo; y, finalmente, la ejecución de ciertas obras materiales en países de poca iniciativa, como los ferrocarriles aplican el último modo de intervención del Estado



Esta dualidad la encontramos en el lenguaje ordinario de leyes y abogados, cuando se dice que el Ministerio representa a la sociedad; significa que la conciencia de cada individuo se siente lastimada con los delitos y esta conciencia social, independiente del Estado, pide a éste, por conducto del Ministerio Público, que castigue por medio del agente del Estado, que es el Juez.

## El Estado expresa el derecho

Ahondando en el problema de la acción del Estado sobre la sociedad, podemos fácilmente observar que en los casos en que el Estado excluye del todo la intervención social, la acción de aquél es en el sentido de lograr la armonía o coordinación por medio de limitaciones a la acción individual, imponiendo el respeto de una voluntad hacia los demás: la ley penal es limitativa por principio, declara lo que es ilícito. Esta acción limitativa de unas voluntades por otras, en forma amónica, que ejerce el Estado, es el Derecho. El profesor en la Universidad de París. Mr. Levy Ullman, define el Derecho: ''El deslinde de lo que los hombres y sus agrupaciones tienen libertad de hacer y de no hacer, sin incurrir en una condena, en un embargo, ponen una acción particular de la fuerza."[22] Lo que nos da la idea más elemental del mismo.

En consecuencia, el Estado expresa el Derecho en una sociedad o, de otro modo, realiza el orden social por medio del derecho. Esta es la manera de obrar del Estado sobre la sociedad, su actividad específica en la que no puede ser substituido por ningún otro agente social; y si por cualquier motivo uno de estos últimos ejerce aquella función de expresar el derecho, entonces dicho agente



[22] Levy Ullman. **La Definición del Derecho**.

se convertiría en el Estado, y solamente habrían cambiado las cosas de nombre.

En este punto el problema del Estado es el problema del Derecho; este es el concepto, aquél su órgano de expresión, para la cual o emplea fórmulas generales, que son las leyes o hace su aplicación a casos particulares, que es la justicia. Y el Estado surge así, espontáneamente, como la condición de la vida jurídica, que consiste en la limitación y en la coordinación de las libertades y de los intereses; no es la creación divina de la escuela teológica ni la consecuencia del pecado ni el simple producto de la voluntad, ni un organismo biológico ni un resultado histórico; sino la satisfacción de la necesidad que los grupos humanos han sentido de hacer obligatorias ciertas condiciones de vida social y de que, para hacer efectivas esas obligaciones, de que exista un órgano social que las declare y las imponga.



Concebido así el Estado, se despoja de un carácter despótico y se liga íntimamente con la sociedad no siendo algo aparte y como en oposición con ella, sino la vida social misma; en cuanto, teniendo conciencia de las necesidades comunes, se organiza para imponer las condiciones indispensables a la satisfacción de tales necesidades. En el proceso de esta organización es donde se

presentan, según los casos, los factores historia y voluntad, pero, obrando siempre dentro del concepto de necesidad social.

## La acción del Estado, individualista o colectivista

La acción del Estado sobre la sociedad sigue dos caminos divergentes o sea, ha habido dos concepciones sistemáticas de ella, correspondientes a dos explicaciones de la naturaleza del Estado que en su lugar expusimos y son en términos generales, el individualismo y el colectivismo.



Como ya conocemos el fundamento de las mencionadas teorías, solamente haremos aplicación de sus principios a la acción del Estado. Desde luego el individualismo, haciendo del hombre el origen del Estado, constituía una teoría antropocéntrica: el individuo es el fin del Estado y éste no tiene más acción respecto de aquel que garantizarle su libertad de obrar, juntamente con los demás derechos del hombre, pero siendo la acción o dijéramos mejor la posición del Estado, negativa; él no puede otra cosa que marcar al individuo lo que no puede hacer; y si se quebranta el mandato, reducir al infractor al límite de su libertad. Después de ésto, el Estado se abstiene de toda actitud directriz de los hombres; los deja

obrar sin prescribir de su parte ninguna acción que sería perturbadora del orden social.

Esta concepción ya lo habíamos dicho, produjo al Estado liberal individualista, que debía realizar el individualismo de Adam Smith, de los enciclopedistas, de Rousseau y de Kant; fué la base del sistema del Estado a fines del siglo XVIII y en el siglo XIX actitud quietista, pasiva, que expresa la Declaración del Derecho: francesa, de 1789: "El fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre" (Art. 2o); y la Constitución de 1791: "El Poder legislativo no podría hacer ley alguna que afecte o ponga obstáculo al ejercicio de los derechos naturales y civiles consignados en el presente título y garantizados por la Constitución." Esos derechos, por su sola acción producirán la felicidad de los hombres, habiendo sido su olvido la causa de los males que pesaban sobre ellos, según el preámbulo de la Declaración.



El Estado en este sistema puede prescribir al hombre lo que no debe hacer; pero no tiene facultades para establecer lo que debe hacer en bien de la comunidad. En la actualidad, sin embargo, se ha llegado por algunas Constituciones a admitir esta última facultad; ya citamos en otra parte mandatos trascendentales de la Constitución alemana.

El individualismo ejerció una acción muy importante en el cambio de las ideas operado en materia de gobierno desde fines del siglo XVIII. Oponiendo al Estado el individuo, y al poder absoluto las libertades de éste, hizo imposible la dominación monárquica de los tiempos anteriores. Y, si bien la idea de soberanía nacional asumía un carácter absoluto, el individualismo llevaba en sí el germen de su propia rectificación al reconocer el derecho de libre emisión del pensamiento.

Y así fué cómo dentro de la teoría liberal surgieron en Francia las de Benjamín Constant y Royer Collar, que por temor al poder absorvente que otorgaba la soberanía, la negaban. El primero exaltando al individuo en sí mismo, por oposición al grupo, entendía por **libertad el triunfo de la individualidad tanto sobre la autoridad que quisiera gobernar por el despotismo, como sobre las masas que reclaman el derecho de someter la minoría a la mayoría**". En otra parte afirmaba: "Ningún poder de la tierra es limitado, ni el del pueblo ni el de los hombres, que se dicen sus representantes. El consentimiento de un pueblo no puede ligitimar lo que es legítimo, pues que carece de facultad de delegar a otro lo que no tiene".[23] Roger Collar negaba la soberanía y limitaba el ejercicio del poder público por cuatro garantías que llamaba



[23] **Curso de Política Constitucional**. T.I. Cap. 1º.

grandes libertades generales, y eran el fundamento de su concepción: libertad de prensa, libertad de cultos, inamovilidad de la magistratura y gobierno bicamarista. La soberanía solamente existía en la insurrección, no en el régimen moral y legal de las instituciones.[24]

Constant fué al decir del publicista mexicano don Francisco Bulnes, el maestro del liberalismo en México y su influencia muy grande en las ideas políticas de mediados del siglo XIX.

Pero el liberalismo no da una idea positiva del Estado; le asigna un papel negativo; la libertad misma no es algo positivo, sino que se concibe por la eliminación de las trabas. Esta doctrina es una posición de lucha, de defensa, de sospecha del poder e impide la colaboración de la fuerza centralizada en el Estado, con las fuerzas sociales y con el propio individuo. La Constitución francesa de 1791 disolvió las organizaciones sociales, los gremios y las jurundas, como consecuencia de la exaltación del individuo, que no admitía grupos intermediarios entre él y el Estado.

Un escritor de los últimos tiempos de predominio del Estado liberal dice: "El liberalismo, presentando sin cesar como el orgulloso y celoso aislamiento del individuo, en la fortalieza de su



---

[24] **Discurso**.

derecho, es una doctrina seca y estéril. Es el sectario y peor que el sectario, el hombre que hace una secta de cada ciudadano. La idea de libertad no es buena, no es fecunda, no es social, sino cuando va unida al sentimiento de solidaridad.[25]

Aunque la concepción del Estado liberal está en pié en todas las Constituciones, salvo muy contadas excepciones, no puede negarse que ha producido efectos desastrosos en cuanto a que el individuo carente de la protección legal que pudiera darle el Estado en una concepción intervencionista, no ha tenido en la lucha económica defensa alguna contra el de mayores recursos, y aquél ha quedado sujeto a éste por vínculos fortísimos de necesidad económica, aunque aparentemente de forma contractual. Así ha sucedido con el régimen del salario que, fijado en la apariencia por un contrato entre patrón y obrero, en realidad, lo determina solamente una de las partes del patrón, porque el obrero tiene que aceptar la cuota que se le impone so pena de carecer de trabajo y de medios de vida. En Inglaterra, en la primera mitad del siglo XIX, se hizo la enclosión de las tierras o sea la absorción de la pequeña propiedad por una rectificación de linderos, que practicaren los grandes terratenientes extendiendo sus predios sobre los pequeños; los dueños de éstos, sin poder luchar por su falta de recursos, se vieron



[25] F. Farguet. **Polítiques et Moralistas**. B. Constant.

desposeídos en cantidad de muchos centenares de miles de propietarios; en España, al decretarse la libertad de comercio para la propiedad comunal de los pueblos, estos perdieron en pocos años sus terrenos; en México, por efectos de la ley de desamortización de bienes de mano muerta, incluyéndose los pueblos, se operó el mismo fenómeno y también el de la enclosión, tal como en Inglaterra; consecuencias de la indefensión del individuo en la lucha económica.



Una concepción económica formó el liberalismo individualista en el siglo XVIII, y también han sido argumentos de origen económico los más formidables que se le dirigen, al grado de que en materia de trabajo el intervencionismo es casi la regla general como a su tiempo lo comprobaremos. La higiene es otro enemigo del liberalismo y en su nombre se sostiene que el individuo no tiene derecho a perjudicar a la sociedad por la falta de cuidado general o por ciertas costumbres que, aún estando en rigor dentro de los derechos del individuo, cuando refluyen en contra de la sociedad, quedan sujetas al derecho del Estado; tal la ley Volstead en los Estados Unidos.

El estatismo de Hegel fué ya una rectificación al individualismo. El Estado hegeliano, manifestación última del espíritu, al desenvolverse en el mundo, era divino: su acción no venía del individuo,

era superior a éste, pero debía procurar la realización del derecho. El Estado era la expresión suprema de la vida colectiva.

Como hemos repetido fué la idea económica la que atacó al individualismo; Saint Simón decía que el verdadero poder social no radica en el hombre sino en la posesión de los bienes que dan al propietario superioridad sobre el que no lo es: el gobierno democrático no es más que una simple forma, la propiedad es el verdadero fondo del problema político y constitucional; por tanto, las Constituciones deberán ocuparse no sólo de los derechos del individuo y del voto, sino de la distribución de la propiedad, médula del organismo social. Marx, Produ'home y Lassalle siguieron con distintas variantes la orientación económica, llegándose por un lado al socialismo de Estado, mientras que por otro al sindicalismo. Este, como dijimos antes, niega el Estado; pero en cambio recurre a su acción para regular la distribución de la riqueza mediante la socialización de los medios de producción, la cual se logra por la acción progresista del Estado.



Condiciones especiales del carácter nacional hicieron que el estatismo alemán no solamente tuviera éxito en todas las órdenes de la actividad social, operando una compenetración de la esfera social y etática, sino también que, impregnándose la acción intervencionista de una finalidad humanista, concediera amplio desarrollo

a las instituciones de protección obrera y aún a los partidos políticos socialistas más que en nación alguna antes de la guerra.

Una acción etática semejante puede ser útil y aún necesaria en pueblos a quienes se imponga imperiosamente el desarrollo de sus recursos por los nacionales y éstos, a su vez no tengan en su carácter individual los elementos que al efecto son indispensables. Pero solamente una gran disciplina social y una eficiencia técnica muy marcada de los encargados y agentes del poder público pueden lograr el éxito y evitarles caer en un despotismo torpe y ruinoso que destruya la iniciativa privada, sin alcanzar a crear la acción colectiva eficiente y segura. Especialmente hay pueblos que por motivo étnicos e históricos se han acostumbrado, según la frase vulgar a esperarlo todo del gobierno; estos pueblos están preparados para un socialismo etático, que es necesario, cuando menos, para levantar su nivel económico y cultural y no dejarlos perecer en la competencia internacional, de carácter individualista. Las razones que se tienen para intervenir en favor del proletario y dar lugar a la organización colectiva que lo defienda, militan en pro de la acción etática en los pueblos de que hablamos. Contra todos los aspavientos del individualismo sobre esta materia, está el imperativo pragmático de no perecer; si el individuo es inepto para aprovecharse del individualismo y concurrir con su iniciativa al bienestar del grupo, no vemos con qué derecho se invocaría ese individualismo

egoísta incompetente, para sacrificar en aras de su inercia y de su incapacidad los más altos y caros intereses de una sociedad.

## El constitucionalismo social

Pero aquella concepción del socialismo, meramente económica mecánica, histórica y biológica, no satisface a la mentalidad de muchos publicistas que siguen un camino en que da las orientaciones el valor ético del grupo, o que, sin llegar a una concepción completa y sistemática del Estado, consideran una parte del problema económico y le dan una solución que sale del cartabón individualista.



Estas investigaciones han dado como teoría fundamental de la vida social, el pluralismo orgánico, que concibe a la sociedad como entidad distinta del Estado, y a su vez formada de diversos grupos cuya cohesión está en la comunidad de trabajo o sea en los gremios profesionales. El trabajo es la colaboración de cada hombre de la vida colectiva; en el mundo actual nadie trabaja para sí exclusivamente, sino que se trabaja para otros; de suerte que para su labor al hombre se liga al bienestar común; el trabajo es, pues, un factor social por excelencia y debe ocupar un lugar en la organización social; negar el grupo profesional como hizo la Revolución Francesa o ignorarlo como ha hecho el liberalismo, es desnaturalizar a la sociedad; la concepción individualista de Rousseau no subsiste.

En consecuencia, el Estado debe admitir, como elemento de vida propia, tanto al individuo como al gremio.

Sintetizando esta evolución de las ideas, dice el Dr. Ríos: "Desde las alturas de la ética Kantiana, y más precisamente desde la cumbre hegeliana, ha venido rodeando esta idea hasta llegar a ser últimamente objeto de elaboración profunda por el gran maestro del neokantismo, Herman Cohen; la idea del todo, el Estado, tendía y tiende a aplastar al individuo; era la antítesis con que la Historia contestaba a la tesis del constitucionalismo primitivo; antítesis tan fecunda como la tesis y tan parcial como ésta; ni en una ni en otra puede, pues, ser apresada la nueva realidad social, basada ante todo y sobre todo en la reaparición histórica de las corporaciones profesionales y en la insospechada multiplicidad de las empresas surgidas.[26]

Pero muchas soluciones parciales se refieren a diversos problemas en que se tocan con las soluciones socialistas, como el salario mínimo, el seguro de paro, la participación en las utilidades, el contrato colectivo y otras. No son socialismo en el sentido de aceptar la concepción económica de la sociedad, pero tampoco

[26] F. de los Ríos. **El sentido humanista del Socialismo**. 285.

siguen las normas del individualismo; no entregan el trabajo a la libre concurrencia.

En los Estados Unidos se opera, en virtud de la faculta llamada Power policy, la intervención del Estado en los derechos de los individuos en bien de la comunidad; en Francia el Ejecutivo expide las disposiciones llamadas Reglamentos administrativos que satisfacen las necesidades de armonía social ante condiciones nuevas de vida colectiva.

Pero, fuera de esta competencia especial, muchas reformas sociales se realizan por medio del procedimiento etático creado por el individualismo o sea el constitucionalismo. De aquí que a esa tendencia a aceptar las soluciones parciales socialistas, principalmente en lo relativo a la protección del trabajador, se le llama constitucionalismo social.

Esta concepción, transitoria si se quiere, realiza en el mundo actual el mejoramiento del individuo y el valor del gremio en forma no admitida antes de estos tiempos por el Estado liberal; al individualismo ha cedido el terreno, pero lo ha hecho parcialmente, subsistiendo en otra parte. Así es que el conjunto legislativo de cada nación no se presenta congruente desde tal punto de vista y los teóricos de la lógica social censuran este movimiento que tiene, no obstante, el aspecto de evolutivo y ante todo de incontrastaoble.

# Cuarta Parte[27]

## Capítulo IV[28]
## La finalidad del Estado

Siendo la voluntad un factor importante en la acción del Estado y siendo la finalidad un elemento del acto de voluntad, ha sido lógico preguntarse cuál es la finalidad del Estado y aun investigar si tiene alguna. Creemos oportuno aclarar que tomamos aquí el término y voluntad, en el sentido roussoniano de voluntad general ni en el de atributo personal del Estado tal como lo combate la escuela realista, sino como atributo de las personas que ejercen la acción etática y que deben obrar con el criterio del grupo y orientados hacia finalidades propias de la colectividad, y vamos a investigar cuáles son estas finalidades cuando no se presentan expresamente formuladas por el grupo, sino que hay que deducirlas de las necesidades internas de la organización etática y tenerlas por queridas implícitamente al querer esa organización. La voluntad real de los gobernantes en relación en esta voluntad implícita dé la sociedad, es el agente que persigue las finalidades del Estado; el concepto de éstas es el de necesidades derivadas de la existencia del Estado,



[27] *La Justicia*, No. 30, diciembre 31 de 1932. A diferencia de las partes anteriores, ésta no llevó título (*N. de Ed*.).
[28] Nunca fue publicado un capítulo identificado como III (*N. de Ed*.).

su acción fundamental expresa el derecho y las consecuencias lógicas de ellas; por otra parte; aquellas necesidades surgen del concepto sobre la forma de acción del Estado. Tales necesidades desde el punto de vista objetivo tienen un contenido real y si se las considera como queridas expresa o implícitamente por el grupo, constituyen finalidades.

Alrededor de este tema se han formado varias teorías que son una consecuencia de las diversas concepciones de la naturaleza del Estado. Así, la idea teocrática, la individualista, la orgánica y la económica tienen su teoría de la finalidad del Estado que completa la teoría general del mismo, y se pueden clasificar como teorías de finalidad absoluta, porque así entienden que debe perseguirse aquélla, sin modificación por causa de las condiciones de hecho de la vida de Estado.



La explicación teocrática del fin del Estado fue introducida con la doctrina de San Agustín de que antes hablamos; el Estado debe tender a la purificación de su vida de origen, para llegar a confundirse en la ciudad de Dios. Pero no siendo esta doctrina de carácter científico, sino teológico, no debemos ocuparnos más de ella.

La teoría individualista se manifiesta respecto del fin del Estado, dándole el de garantizar el goce de los derechos individuales.

Ya conocemos las declaraciones de la Asamblea Nacional francesa en 1789 y 1791, así como la afirmación del artículo primero de nuestra Constitución de 1857, que expresaba la finalidad individualista.

El dato fundamental sobre esta cuestión es que el Estado obra específicamente sobre la sociedad, en forma jurídica, creando obligaciones y derechos, pero como lo jurídico supone la voluntad, puede inferirse que el Estado no puede tener dentro de su competencia sino aquello que depende de la voluntad de los hombres. La ciencia y el arte no pueden ser fin del Estado, porque no dependen de la voluntad, y no puede prescribir una verdad ni una norma de belleza: aunque si puede poner las condiciones exteriores de que esos fenómenos se produzcan como fundar institutos de investigación, academias, museos, etcétera. Por otra parte, la conciencia humana en una de las grandes evoluciones de la historia ha reivindicado su absoluta libertad; el Estado no podría, pues, intervenir en el fuero interno del hombre; su esfera de acción es la vida voluntaria y externa. Y, por último, como la voluntad se ejercita deseando las cosas, tendremos que la acción del Estado puede ejercerse sobre lo que los hombres puedan desear en una forma de generalidad que no sea para provecho exclusivo del individuo ni de un grupo social determinado. A lo que tenga estos caracteres específicos, le llamamos el **interés general**.

Por tanto, la finalidad del Estado, encerrada en una fórmula sintética, es el interés general; pero no es necesario que produzca utilidad a todos y cada uno, sino que sea concebido por todos como no siendo un bien exclusivo de uno o de un reducido número; basta que esté en la posibilidad de cada uno de tomar su parte del beneficio, llegado el caso. La concepción subjetiva de la conciencia social, en un momento dado, es la que determina si una cosa es o no de interés general es decir, si la sociedad se interesa o no por ella, lo cual aparece tan llano que huelga insistir.

Así es que atribuímos al Estado una finalidad inmenente que tiene por sí, por su naturaleza, que no le viene de fuera y de la cual no puede prescindir: el Derecho; y finalidades contingentes que cambian según las condiciones de medio histórico, étnico, físico, económico, y aun según el estado de conciencia colectiva; todas se comprenden en el interés general. Este limita al Estado por arriba, dijéramos, con las concepciones de fin absoluto : aquellas que no se llaman intereses, las cuales quedan fuera de la acción etática; y por abajo, con la conciencia social, actual, que si se siente capaz de realizar por sí misma una obra, ciega aquella fuente de actividad al Estado, pero que, en cambio, cuando necesita de la ayuda de los recursos etáticos, reclama la intervención del Estado; y así, la conciencia social aumenta o disminuye las finalidades contingentes del Estado.

La expresión de Derecho como factor de unidad social trae la consecuencia de ser el Estado quien represente esta unidad en el exterior; y por otra parte, siempre que la unidad social necesita de esfuerzo para su perfeccionamiento o de una concentración de elementos dispersos, para su consolidación, allí debe ejercerse la acción del Estado.

Por último, diremos que los fines del Estado en cuanto a extensión pueden referirse al individuo, a la sociedad y a la humanidad; ejemplo de este último son la Cruz Roja Internacional, los Congresos Internacionales, científicos o sociales, las exposiciones universales, la neutralización de canales interoceánicos, etcétera.



Podríamos aceptar la clasificación de fines del Estado que hace Jellinek que es con alguna modificación 1o., el mantenimiento del orden jurídico; 2o., la protección internacional del grupo y de los individuos; 3o., hacer lo que siendo necesario al grupo, no pueden hacer los individuos; 4o., hacer lo que necesita una acción centralizadora, y 5o., alcanzar una civilización superior por medio del desarrollo progresivo presente y futuro de sus miembros y de la especie humana.

Habiendo concluído la exposición, a grandes rasgos, de la teoría general del Estado y como síntesis de toda ella podemos recordar

nuestra definición que ahora puede ya ser comprendida con exactitud: El Estado es el grupo social jurídicamente organizado que realiza en la esfera de la actividad externa y en un territorio de que excluye a todo grupo análogo, el interés general que no puede ser realizado por la acción particular.

## Capítulo V
## La crisis del Estado

Se ha planteado en los últimos tiempos por los constitucionalistas el problema que se llama de la crisis del régimen constitucional. Se comprueba este fenómeno por varios hechos, que son las modificaciones profundas que en Inglaterra ha sufrido el régimen tradicional con las reformas en las funciones de la Cámara de los Lores, en la actualidad casi nulificada como factor político; los fracasos del sistema parlamentario en Francia, dimisión de Presidentes por no satisfacerles el papel borroso y nulo que están obligados a desempeñar; la introducción del nuevo elemento político de democracia directa, en el referéndum, que ya practican algunos países; la adopción de sistemas electorales que los principios del Estado clásico rechaza como son la representación de minorías y la de gremios: la ineficacia del gobierno democrático ante las necesidades de la vida actual que más exigen acción técnica que política; la aparición de teorías que niegan el Estado, como la de León Duguit;

finalmente, el progreso creciente de la idea económica, como base de la organización social, en oposición a las concepciones meramente políticas del siglo XIX, aun en naciones no socialistas. Así, por ejemplo, la reforma hecha a la Constitución de Bélgica en 1924 concede la legibilidad para senador a los directores o gerentes de las sociedades cooperativas que tengan más de 500 socios, a los presidentes o secretarios de mutualidades que tengan más de 1,000 afiliados, a los presidentes y secretarios de gremios profesionales o de Cámaras de comercio o de industria. En Irlanda, también se concede elegibilidad senatorial a las personas que representan ciertos aspectos importantes de la vida nacional.[29] Podríamos agregar a estas formas nuevas del derecho público el Consejo Económico, de Alemania.



El Dr. Fernando de los Ríos cree que la causa de tal crisis del Estado es la aparición del gremio a semejanza medioeval y la gran concentración capitalista en trusts y bancos que, por fuera de las Constituciones políticas ejercen el verdadero poder social, colocando al Gobierno en situación de ser un mero formulismo, una fórmula sin substancia.

[29] Garcón Marín: **La Crisis política**.

El concepto de igualdad de los hombres, que es una de las bases de los sistemas constitucionales, es impugnado por las ideas orgánicas; los órganos no son iguales unos a otros, existe una jerarquía entre ellos; la desigualdad es la regla general entre los hombres, no solamente por razón de sus capacidades naturales, sino por motivos de educación y de nuestros propios actos que van marcando las consecuencias de la dirección de la voluntad sobre la vida individual y de reflejo en la social. El postitivismo combatió la tesis de la igualdad, siendo muy conocidos los libros de H. Taine y Le Bon, contra las afirmaciones de la Revolución francesa.

Por otra parte, las ideas democráticas, tan caras a los publicistas del pasado siglo, no dan ya satisfacción a la fe de los pueblos; la dilación de la labor colectiva de los congresos, sus móviles partidaristas, la corrupción de que se acusa los sistemas electorales y el hecho de que los directores de los partidos se sirvan de éstos y de sus representaciones en las Cámaras, en vez de que fueran lo contrario, han quebrantado la confianza en los regímenes. No hace mucho escribía Andrés Tardieu que el pueblo francés había perdido la fe en la República.



A la vez, se hace valer en apoyo de la crisis del Estado la derrota del régimen constitucional, la aparición de dictaduras en diversos países, principalmente en España e Italia, como un

resurgimiento del Gobierno autoritario. Para ganar la guerra mundial, se dice, cada nación impuso un dictador, y el único país que no alteró sus instituciones fueron los Estados Unidos, que en su régimen presidencial encerraron la suficiente adhesión política de que carecían las naciones parlamentarias. Bohn dice: "En toda Europa las instituciones que se han dado a los pueblos son desatinadas por éstos, cuando no consideradas con un desprecio lleno de odio". Opone este escritor dos teorías: la una establece el principio de que gobernar es deliberar, no ordenar; la otra dice que gobernar es hacerse obeceder y viene de Maquiavelo a Mussolini.



El coloniaje, imponiendo a los pueblos menos fuertes el gobierno de los otros, con negación del derecho de deliberar, está en contradicción con el principio democrático que esos pueblos fuertes pretenden practicar en su vida interna; la libertad inglesa es para 50 millones de seres humanos y en los dominios ingleses se impone la fuerza de 300 a 400 millones.

La imposición de las minorías aristocráticas, que no se amoldaban a las tendencias de las mayorías, tienen un enco en el obrerismo, cuyos elementos que son muchas veces minoría, no aguardan a convertirse en mayoría por la propaganda de sus doctrinas, sino que sintiéndose fuertes, conquistan el poder por la fuerza, como en Rusia.

Posada cree que es una crisis de crecimiento, pero que el régimen parlamentario se salvará. Goicochea, por lo contrario, fija la crisis en la responsabilidad parlamentaria, que debe desaparecer, para dar lugar a un Ejecutivo más sólido, en que los Ministros sean de elección popular, y aplica a la monarquía constitucional ideas del sistema de república presidencial como México y los Estados Unidos. Por su parte, Duguit afirma que el Estado en su forma actual está muerto.

Si examinamos cada uno de estos hechos, para conocer su valor como factores en la crisis del Estado, encontramos que entre dichos fenómenos hay alguno, como la reforma de la Cámara de los Lores, que sigue la línea de la evolución general hacía el gobierno democrático; de suerte que, por muy trascendental que haya sido dentro del derecho político inglés, no es un argumento en pro de la crisis de la idea constitucional ni siquiera en la forma en que se la ha concebido en los pueblos accidentales, con el carácter de democracia.



La inadaptabilidad de los señores Perier y Millerand, en Francia, al papel de Presidente parlamentario, es una consecuencia de los artificios del sistema parlamentario francés, como a su tiempo lo veremos, edificado sobre una transacción, y que funciona en un medio convencional.

En cuanto al referéndum, es una evolución del gobierno democrático, para explicar cuyos principios no necesitamos salir de las ideas actuales.

En consecuencia, solamente nos quedan como hechos significativos de una orientación verdaderamente nueva de los espíritus la ineficacia de que se hace cargo a la democracia y la introducción del concepto económico, que lleva hasta el sindicalismo y niega la idea actual del Estado. En estos puntos sí hay crisis de la idea constitucional. Pero consistiendo ésta principalmente en la sujeción de todo Poder público a una ley de competencia y de procedimientos, como no se combate la existencia de norma jurídica, en el fondo la idea constitucional subsiste; en todo caso habrá régimen local.



Pero, además, hay que recordar que las primeras ideas sobre la nueva organización económico política de la sociedad establecían una especie de adaptación del Estado actual, mediante la substitución del sistema representativo por la votación directa, el referéndum, aplicado a los asuntos económicos, constituyendo la democracia social.

Y todavía, sin cambiar la organización del Estado, este sistema más bien lo toma como instrumento para la reforma social, mediante la intervención de las clases obreras en el Gobierno, por

el ejercicio de la democracia social, consistente principalmente en la democracia directa en beneficio de aquellas clases. Así, con diferencias de matices, pensaban Kautizke, Berstein y Burckle, a fines del siglo XIX. El primero aun defendía el parlamentarismo como el mejor medio para gobernar dentro del régimen socialista. En este sistema, el cambio se opera, por una parte, en las funciones del Estado, y por otra, en la integración del Poder público.

Pero la transformación es trascendental si atendemos al socialismo radical, según el cual dejará de haber en la sociedad Gobierno, porque será substituído por organización industrial, las fuerzas económicas ocupando el lugar de los Poderes públicos actuales y en vez de leyes, los contratos regulando las relaciones sociales.



El conflicto natural entre las fuerzas que sustentan al Estado actual y estas teorías, cuyo avance gradual hemos expuesto someramente, es la crisis del Estado moderno. No podemos ciertamente inducir hasta qué punto las sociedades futuras alcanzarán esa perfección que haga innecesaria la coacción y logre la coordinación espontánea de todas las fuerzas y todos los intereses. Tal vez un porvenir remoto llegue a ese ideal que sería el reinado de la tranquilidad social y de la justicia. Pero en un tiempo menos lejano y ateniéndonos a los hechos actuales, tal vez, se avecina la transformación formal del Estado, correspondientes a una transformación

de la substancia, de los vínculos entre los hombres. La religión carece de su fuerza política medioeval y no es de creer que renazca; los ideales políticos del siglo XVIII y del XIX pierden su prestigio. Queda la idea económica y lo más noble de ella, el trabajo; éste será el vínculo etático por los gremios. El trabajo, que es el que consume la vida del hombre, ocupa su mejor atención, llena su tiempo, substituirá a los antiguos sexos sociales.

Entretanto, la misión del Derecho Constitucional es ir realizando en formas jurídicas las fórmulas del progreso general que alcanzan las sociedades; no debe ser una fuerza conservadora, inconmovible, sino un factor que en el orden del gobierno traduzca las necesidades de su época en el sentido siempre del acrecentameinto de la felicidad humana, comprendida dentro de un concepto ético, desinteresado y noble. He aquí por qué es de gran interés el estudio del Derecho Constitucional; es, pudiéramos decir, la ciencia de la constitución futura de las sociedades. Encontrándonos en México en la brecha que la Constitución de 1917 ha abierto hacia el nuevo horizonte, el estudio constitucional, basado en los dos principios de la teoría y el pragmatismo, es de incalculable trascendencia.

# Capítulo VI

## Los factores históricos e ideológicos del constitucionalismo

Por la ligera exposición anterior, hemos visto que el movimiento de las ideas constitucionales ha tenido una fuente pragmática primeramente y después una fuente teórica, ideológica y sistemática.

Es casi un lugar común entre los escritores sobre esta materia considerar como la fuente fecunda del constitucionalismo a Inglaterra; sin embargo, las últimas reformas políticas de Inglaterra, sobre voto público, materia de extensión del voto y supremacía de la Camara popular, aparece Inglaterra apenas poniéndose al nivel que otros pueblos habían alcanzado mucho tiempo antes, deben hacernos pensar en la necesidad de intentar una estimación de la verdadera influencia de Inglaterra en la formación del derecho público moderno.



Es generalmente admitido que en dicha nación el desenvolvimiento constitucional fué obedeciendo a la necesidad del momento y no a un sistema teórico; llamábamos por ésto, a tal fenómeno garantía empírica. Pero garantía empírica encontramos en la Edad Media en diversos pueblos, aunque bajo distintas formas: el muni-

cipio y los fueros de ciudades y regiones, eran garantías locales; las Cortes y Estados Generales, garantías nacionales; el Justicia de Aragón, garantía judicial y política juntamente y en cuanto a Inglaterra, las Cortes otorgaban diversas garantías. No estaban, pues, los pueblos desprovistos de alguna forma de garantía.



Pero en Inglaterra las garantías se fueron consolidando a través del tiempo y el funcionamiento del Parlamento se hizo normal, constituyendo una parte tan importante de la vida nacional, que en el siglo XVI libró la batalla decisiva con la monarquía y salió triunfante. Por este tiempo se apaga en el Continente la idea de garantía; pero se mantiene viva en Inglaterra; llegando a caracterizarla desde el punto de vista de las instituciones políticas. Este fenómeno se explica por el debilitamiento del poder feudal y la liga de los pueblos directamente con la Corona; ésto le facilitaba la recluta de tropas; a la vez, el aumento en el mundo de la moneda circulante, por efecto del descubrimiento de América, permitía a los reyes convertírselos ejércitos en mercenarios cuyo número no era limitado sino por la posesión de los recursos necesarios para pagarlos. De aquí y de las grandes guerras de Italia, los Países Bajos y Alemania vinieron los ejércitos permanentes, que sirvieron a los reyes para extinguir el sentimiento popular y cimentar el poder absoluto. En Inglaterra pudo defenderse mejor el feudalismo y a la vez, no hubo necesidad de ejército permanente por razón

de su situación geográfica, de aquí que el ejército del poder tomaba ciertas formas constitucionales aún en los casos de monarcas de tendencia absoluta y que no pudiera revestir una expresión franca de gobierno personal. Así es que debemos decir que el fenómeno más importante para la vida política inglesa y para marcar la diferencia de su desarrollo respecto de las naciones continentales, no fué tanto la naturaleza de sus instituciones, sino su supervivencia en la crisis que significó la Centuria XVI.

Pasada esa época de obscurecimiento de la garantía empírica y surgido el movimiento constitucional de las leyes inglesas fueron muy pocos seguidas por las Constituciones del siglo XVIII y principios del XIX; apenas se puede encontrar relación entre unas y otras. Los Estados Generales que se transforman en Asamblea Nacional, no fueron una imitación de Inglaterra sino la institución histórica, secular, de Francia, que evolucionó en una forma peculiar, Rousseau y no Montesquieu fué el verbo de la Revolución, dice Goicochea. Las Cortes de Cádiz fueron una transformación que tampoco siguió la trayectoria inglesa de las antiguas Cortes españolas. Los teóricos de la Revolución no las tenían en gran estima tampoco; la Constitución monárquica de 1791, las revolucionarias y la del imperio napoleónico no tienen nada de inglés, fue hasta después de veinticinco años de experiencia cuando algo parecido en la forma a lo inglés se adoptó el Continente, con el sistema bicamarista de

la Restauración y la responsabilidad ministerial. Después de haber considerado el aspecto histórico de este pueblo, no podemos todavía mirarlo bajo un punto de vista teórico. El sistema inglés ha sido rigurosamente histórico, concreto, no de tesis ni de generalización; y de aquí que no se adaptó ni pudo adaptarse a otros pueblos; consiste en la garantía judicial por los diversos "Writs" de los cuales el Hebeas Corpus es el más conocido, pero que son muchos, y ni únicamente son el Parlamento legislativo, y estos medios de garantías del régimen de derecho fueron absolutamente ignorados por los demás pueblos.



Finalmente, entraremos al detalle. La teoría de Montesquieu sobre división de poderes, que es uno de los orígenes del derecho constitucional actual y que se creyó durante mucho tiempo que había sido la canalización del derecho público inglés hacia el Continente, se ha comprobado que no es realmente de origen inglés, porque en Inglaterra, hay confusión de facultades entre el Parlamento y la Corona; sino que se debió a un feliz error de interpretación en que Montesquieu incurrió al exponer la Constitución de Inglaterra, guiado quizá por los escritores teóricos ingleses, Harrigton, Milton, Locke.

El espíritu de respeto a las libertades públicas por parte de los gobernantes, pero no precisamente el texto de preceptos legales; ni el sistema concreto de organización, si los mostró Inglaterra al

mundo, que en su mayoría no los ha aprovechado. Esa nación tiene, además, tal sensibilidad, tal adaptabilidad al orden jurídico que sólo es comparable a la del pueblo romano, la última reforma la tradicional Cámara de los Lóres, ha demostrado que el pueblo inglés siente profundamente la solidaridad nacional dentro del derecho y que los más grandes intereses políticos conservadores nunca son un dique al progreso nacional. Un político inglés decía que su nación sabía construir barreras al poder público, los demás pueblos barricadas.

Los EE. UU. dieron al mundo una Constitución que cristalizó en buena parte la teoría política de su época, gobierno democrático, división de poderes, derechos del individuo, dos Cámaras legislativas y que influyó poderosamente en la ideología de las que vinieron después. De la Constitución americana de 1787 pudieron los pueblos aprender la unión de diversos elementos territoriales en un Estado federativo orgánico, distinto de las reformas de unión empírica que hablan practicado Austria y Hungría, Inglaterra con Escocia e Irlanda, y la misma Alemania; el sistema democrático como base del gobierno, la división de poderes como garantía y la supremacía judicial, derivada de la supremacía de la Constitución y si bien este sistema lo originan algunos escritores en la teoría del Magistrado inglés Coke, la fórmula de la Constitución americana de hacer de la inviolabilidad de la Constitución la función principal del poder judicial creemos que es americana.

De la americana salieron lo relativo de la francesa de 1791, por este camino también la de Cádiz de 1812. Por otra parte, los pueblos latino-americanos se modelaron por el patrón norteamericano. Es de recordar lo que en el Constituyente de 1824 dijera enfáticamente su presidente al clausurarse las sesiones: "No fué un delirio de anarquistas pretender que se erigiera en esta parte del globo repúblicas que no tardarían en rivalizar con las Jerseys y Pensilvania del Norte". Invocaba a Franklin y Washington para que vinieran a contemplar a unos hombres que hablan seguido sus huellas y que habían extendido hasta las costas del Pacífico las instituciones que nacieron más allá del Seno Mexicano, en las orillas que bañan las agitadas olas del Atlántico.[30] Esto demuestra el gran aprecio que se hacía de la obra de Filadelfia. Pero, no obstante, ya veremos a su tiempo que las Constituciones Mexicanas de 1824 y 1857 que han sido tachadas de seguir ciegamente a las americanas, introdujeron grandes modificaciones en lo más fundamental de las instituciones, de suerte, que dejaron de ser una copia, para convertirse en una adaptación.



La función del Estado liberal no fué obra de Inglaterra, sino del espíritu racionalista del renacimiento y la reforma, que a través del Derecho Natural, llega al contrato social, que es la concepción de

[30] Manifiestos Colección publicada por la Secretaría de Gobernación 1910.

la Revolución Francesa, y a la explicación kantiana de la moral, para expresarse con Krausse y Arhens en la forma precisa del Estado coordinador que rectificó ya un poco al individualismo económico. Este elemento último sí venía de la Inglaterra, pero no precisamente de las leyes, sino de la especulación política inglesa. Harrington, Hobles y Locke no vienen del parlamento inglés, sino del racionalismo renacentista.

La Constitución de los pueblos tienen algo que es concreto, particular suyo, y algo que obedece a la aceptación de ciertas ideas teóricas o tomadas de otras Constituciones; unas veces este elemento externo se adopta a su nuevo medio y otras choca con él, y en una adaptación aparente que sostienen los intereses así como un concepto erróneo de la vida nacional, deforma el organismo social que bajo el aspecto de una cultura más avanzada, oculta sus vicios que llegan a quedar tan disimulados que parecen no existir; pero ocultos, siguen su labor disolvente hasta el día en que una crisis social y política demuestra la existencia bajo fórmulas brillantes pero engañosas, de aquellos gérmenes morbosos y los extirpa por la violencia.

México, Julio de 1928[31]



[31] Esta parte aparece fechada, a diferencia de las anteriores (*N. de Ed.).*

# Libro Segundo[32]
# De la teoría especial de las instituciones públicas e individual del Estado[33]

Hemos estudiado la concepción del Estado, en su generalización más amplia, sin considerar las diversas formas concretas que en la historia ha tomado para manifestar su acción en cada sociedad, según las diversas circunstancias de hecho que condicionan la vida de las naciones; vamos ahora a ocuparnos de estudiar el Estado, no ya como un concepto, sino como un hecho real, concretado en sus diversos sistemas de acción y en particular veremos cómo se han practicado en México tales sistemas y por qué motivo, cuáles han sido sus consecuencias y cuál es la forma actual del Estado en la sociedad mexicana.



Esta serie de ideas constituyen la teoría especial y la individual del Estado, que con la general que ya obtuvimos en la parte anterior de este estudio, forman el conocimiento unificado o sea la ciencia del Estado.

Vamos a comenzar por estudiar, aunque sea muy someramente, los antecedentes históricos políticos del actual Estado;

---

[32] *La Justicia*, No. 31, enero de 1933. Nunca apareció publicado un texto bajo el rubro de "Libro Primero" (*N. de Ed.).*

[33] En el original este subtítulo aparece sin énfasis particular (*N. de Ed.).*

porque en ellos encontramos la explicación de fenómenos constitucionales que se manifiestan aún en nuestros días y porque nunca es completo el conocimiento de alguna función social si ignoramos sus precedentes.

# Primera Parte
# De la evolución constitucional

## Capítulo I
## De los antecedentes coloniales

### España



El Gobierno de España era una monarquía absoluta, principios del siglo XVI, en que se llevó a efecto la Conquista de Anáhuac por Hernán Cortés y la sumisión a España de esta región; y por ese tiempo aquel régimen tomaba el camino de un absolutismo más rígido con la destrucción de los fueros provinciales y el receso de las Cortes, quedando el rey como el dueño exclusivo del poder, y su voluntad como la fuente única del Derecho. Todos los funcionarios dependían del monarca y obraban en su nombre; los cuerpos políticos y administrativos, como los Consejos de Castilla, de Indias, y otros no tenían poder alguno que oponer a la potencia real.

Las cortes, que se habían reunido por estamentos o clases, (clero, nobleza, pueblo), dejaron de tener significación, política trascendental. El régimen era, pues, el de una monarquía absoluta, con la religión católica como del Estado, con exclusión de otra alguna. Las libertades de conciencia y de expresión de ideas no solamente eran desconocidas sino que la más ligera sospecha, un simple escrúpulo de gente insensata, superticiosa o hipócrita de que alguno no se conformaba en su manera de vivir y pensar con la pureza del dogma católico, tal como los quería la sutileza o el capricho de algún funcionario, bastaba para las persecuciones del Tribunal de la Inquisición; consistían en encarcelamientos, tormentos, confiscaciones de bienes, prolongación de procesos por años, para terminar con una pena que a veces era la muerte, o que aún siendo otra, y aún en caso de absolución, devolvía a la sociedad, convertido en un infeliz, envejecido prematuramente, arruinando a un hombre que antes había sido un miembro útil. Algunas veces esto era motivado por verdaderas patrañas, como pasó en México, entre muchos casos, con el impresor Pedro Ocharte, que publicó un pequeño folleto piadoso, que encontraron sospechoso las autoridades eclesiásticas. (1) No se conoció, por tanto, lo que después se ha llamado derechos del hombre.

## Nueva España

El sistema del gobierno en Nueva España fué naturalmente un reflejo del de la metrópoli: monarquía absoluta. Representaba al Rey, el Virrey, alto Jefe del Gobierno, en cuya persona se resumía por delegación todo el poder público. El tenía la facultad legislativa, porque expedía ciertas disposiciones de observancia general; manejaba la real hacienda; proponía a la Corte los empleados que debían nombrarse; ejercía el patronato real en cuanto a los curatos, y en los primeros tiempos tenía jurisdicción en los pleitos de indios; presidía la Audiencia, con voto, aunque tales atribuciones de carácter judicial se habían reducido a nominales, pues de hecho no presidía la Audiencia cuando trataba asuntos judiciales, sino que lo hacían unos funcionarios llamados Regentes.- Los Virreyes duraban en su empleo, en los últimos tiempos de la colonia, cinco años y disfrutaban un sueldo de sesenta mil pesos anuales; al concluir su encargo eran sometidos a una investigación sobre su manejo, que se llama "juicio de residencia" y algunas ocasiones fué riguroso; otras veces escapaban los Virreyes de sus responsabilidades, por medio de especiales declaraciones del monarca, de estar satisfechos de sus servicios.

Después del Virrey venía, en el orden jerárquico del Gobierno de Nueva España, la Audiencia, cuerpo colegiado cuya función

titular era administrar justicia; dividíanse diez Oidores en dos Salas de lo civil y una de lo criminal; en asuntos difíciles era asesora del Virrey y entonces tomaba la Audiencia el nombre de "Real Acuerdo"; pero los Virreyes no estaban obligados a seguir el parecer de éste.

Además de la Audiencia de la capital del virreinato, que tenía jurisdicción en el centro y oriente del territorio, había Audiencia en Nueva Galicia, con residencia en Guadalajara y que tenía jurisdicción sobre la parte occidental del territorio, actuales Estados de Jalisco, Nayarit, Zacatecas, Durango, Sinaloa y Sonora, en lo que son hoy Chihuahua y Coahuila y, además, en California y Texas; cuatro Oidores entendían en todos los negocios civiles y criminales; el Presidente de esta Audiencia era el Comandante Militar e Intendente de Nueva Galicia.



El territorio de la Nueva España estaba dividido en los últimos años del régimen colonial en varias grandes circunscripciones denominadas Intendencias, que en lo general correspondían a los principales Estados de la Federación actual; fueron establecidas por la Ordenanza de 4 de diciembre de 1786. Un Intendente, como subalterno del Virrey, estaba al frente del gobierno de cada circunscripción.

Los Ayuntamientos se integraban por Regidores perpetuos, y hereditarios unos, electivos otros. En la Ciudad de México componían el Ayuntamiento quince Regidores perpetuos, personas de la alta sociedad colonial, y seis electivos, que se renovaban cada dos años y eran designados por los primeros; tenía dos Alcaldes y un Síndico.

En los primeros tiempos de la colonia celebraban los Ayuntamientos juntas de los unos con los otros, por medio de Procuradores; pero, decaída esta práctica en la misma Metrópoli, por efecto del carácter despótico que desde principios del siglo XVI venía tomando la monarquía española, principalmente desde la batalla de Villalar y la muerte de Juan de Lanuza, acontecimientos que acabaron, uno con la libertad, municipal, el otro con los fueros de Aragón, también en Nueva España dejaron de reunirse los Procuradores de los Ayuntamientos. El primero de ellos que hubo en Nueva España fué establecido por Hernán Cortés en la Villa Rica de la Santa Veracruz a poco de haber pisado tierra mexicana, con el fin de recibir de aquella corporación la investidura del poder, para manejarse a su gusto y por su cuenta y riesgo en la conquista, independiéndose de Velázquez, el Gobernador de Cuba, que había ordenado la expedición; esta fué la primera organización del poder público que hubo en Nueva España.

En España, como órgano del poder real para los asuntos de América, funcionaba el Consejo de Indias; formulaba los proyectos de ley, recogía la sanción real y los comunicaba a las colonias; las disposiciones legislativas así expedidas se llamaban Reales Cédulas. Era el Consejo el cuerpo consultivo general para todos los asuntos de América, la más alta autoridad administrativa y el tribunal de última instancia para los litigios de mayor entidad. Tenía un Secretario para los negocios de Nueva España y otro para los del Perú.



Aunque lo normal era que los Reyes expidieran sus mandatos por medio del Consejo de Indias, con independencia de los demás órganos políticos que entendían en los negocios de la propia Península y de sus posesiones, sin embargo, no pocas veces los Reyes hacían uso de su poder absoluto y daban disposiciones no por conducto del Consejo sino de los ministros, quienes decían proceder de orden del Rey; de aquí el nombre le Reales Ordenes, que recibían esas disposiciones, cuyo valor jurídico era igual al de las Reales Cédulas.

Lo expuesto se refiere al gobierno en general y a la participación personal de los españoles en aquél. En cuanto a los indígenas también eran vasallos del rey; pero vivían por separado en sus pueblos, con sus caciques que los gobernaban en los asuntos particu-

lares del grupo, y disfrutando de un terreno que poseían en común; pagaban tributos en especie y una contribución personal; no tenían instrucción alguna y sólo formaban parte de aquella sociedad por el desempeño de los trabajos más rudos en las minas, en los campos y en los obrajes. Esto como mirada de conjunto y dejando a salvo excepciones de personas e instituciones.

Las rentas públicas consistían principalmente en los derechos sobre el oro y la plata que se extraía de las minas; en las alcabalas y los monopolios o estancos de ciertos artículos. Y tanto estos monopolios como la esclavitud, fueron materia de la primera disposición de carácter legislativo, dictada por los insurgentes, a saber, los decretos de 29 de noviembre y 6 de diciembre de 1810 expedidos por Hidalgo en Guadalajara, aboliendo aquellas instituciones coloniales.



Hemos expuesto la organización política de la colonia; si pasamos al orden meramente administrativo, encontramos una suma de atribuciones de todos órdenes en el Virrey y las Audiencias; para venir a menos en los Intendentes y Ayuntamientos, y seguir de allí para abajo en los diversos empleos de un simple carácter administrativo.

El ejército de línea llegó a tener seis mil hombres, más veintidós mil de milicias, haciendo un total de veintiocho mil. El Virrey,

como Capitán general, y un Auditor o dos, posteriormente, tenían la jurisdicción militar. La Comandancia de Provincias internas era también Tribunal militar, contando con un Asesor.

Como peculiares de aquella administración tenemos las corporaciones denominadas Consulados y Tribunales de Minería. Constituída aquélla por el Comercio español para fomento y ayuda de sus intereses, eran desde el punto de vista del ejercicio de la autoridad tribunales de justicia especiales para negocios mercantiles; tenían ciertas funciones administrativas y en algunas ocasiones arrendaron los impuestos; en general, prestaban al gobierno de la Colonia buenos servicios. Se componían de un Prior y Cónsules; fallaban los negocios a verdad sabida y buena fe guardada. Los había en México y Veracruz; se regía aquél por las ordenanzas de Burgos; el de Veracruz, por las de Bilbao. También había Consulado en Guadalajara, pero fué de menos importancia que sus colegas.



Hacía 1174 se estableció en México el Tribunal de Minería para los negocios judiciales y administrativos de ese ramo. Este Tribunal propuso unas Ordenanzas de Minas basadas en los comentarios del jurisconsulto colonial don Francisco Javier Gamboa, que, aceptadas, fueron un monumento legislativo de primera calidad.

El clero se regía por las leyes canónicas y gozaba de fueros tanto civil como penal, no debiendo comparecer los clérigos sino ante los tribunales eclesiásticos. Tenía en sus manos la enseñanza.

En unión del clero, el comercio y la minería, como grupos privilegiados de aquel régimen, venía el ejército; si no era muy numeroso, estaba bien protegido por la organización de los fueros.

## Situación económico-política

Lo que con Saint Simón podía llamarse el fondo de la Constitución estaba en Nueva España en aquel régimen de propiedad individual extensísima en poder de españoles, y de bienes comunales en el de los grupos indígenas; en la **capitis diminutio** de éstos y en la existencia de clases sociales poderosas, formadas por los españoles que estaban unidos por instituciones de grupo, como los fueros del clero y del ejército, y los Consulados de la Minería y del Comercio. El clero tenía además de sus fueros, más de la mitad de toda la propiedad raíz, y un capital impuesto a censo, de muchos millones; la enseñanza, en lo poco que se impartía en Nueva España, la manejaba el clero, quien, además, ejercía la censura sobre la impresión de libros. A todas estas fuerzas exteriores se juntaba, naturalmente, la influencia sobre las conciencias en una sociedad

dominada en lo absoluto por las ideas religiosas; y todo ello formaba una fuerza formidable de carácter social.

Al principio se establecieron las encomiendas, que consistían en la asignación a un español de gran extensión de tierras, con el encargo (encomienda) de que procurara fueran instruíos en la religión católica los indígenas de los pueblos comprendidos en aquella circunscripción. Los encomenderos se preocuparon menos de esto que de explotar a los indios, haciéndoles trabajar hasta el agotamiento, en el cultivo de las tierras o en las minas.



Las concesiones especiales de terrenos para siembra y pastos llamadas Mercedes Reales, daban a un español tierras extensísimas, siendo casi siempre los puntos de referencia de los linderos, la cresta de una montaña, bajando por una barranca lejana, hasta la loma que estaba enfrente, comprendiéndose superficies de cien y más leguas cuadradas. Así se dió origen al sistema de agricultura latifundista que se ha arraigado y aun perdura en nuestros días, formando un problema constitucional muy serio, por las dificultades que han salido al paso en la ejecución del artículo 27 de la Constitución. Con motivo de los apuros pecuniarios de la Corona, de tiempo en tiempo se decretaban revisiones generales de los títulos de tierras de los particulares, y, en virtud de ellas, los jueces privativos iban comparando los títulos con la tierra poseída, que

generalmente era mucha más, y sin tomar en cuenta el tiempo de aquella posesión ni preocuparse del concepto de derecho común, de la prescripción, aquellos excedentes volvían a la posesión de la Corona; aunque casi siempre se celebraban arreglos con los poseedores para otorgarles el nuevo título, que entonces se llamaba composición. De tal suerte, no era la propiedad del todo firme y segura en Nueva España porque el principio jurídico era que las tierras pertenecían a la Corona y que el dominio de ésta era imprescriptible.

La sociedad civil tenía una grandísima fuerza de que ahora no podemos darnos cuenta cabal; pero basta recordar que las minas, que habían dado la mayor cantidad de plata en todo el mundo, estaban en la Colonia y eran propiedad de gente que vivía en México; de suerte que gran parte de aquella colosal riqueza se había conservado aquí.



Abajo de aquellas clases sociales poderosísimas estaban los indios, en una masa de varios millones, sujetos a vivir en agrupaciones llamadas pueblos, de que no podían desligarse; tenían una propiedad comunal que en la parte que le correspondía a cada individuo por reparto, volvía a la muerte del parcelario al acervo común, para que la autoridad hiciera nueva distribución. Para vender sus bienes se les sometía a trámites judiciales como el remate; no

podían contratar libremente sino en cantidad de cinco pesos y les estaba prohibido tener armas y caballos. La ignorancia era tenebrosa; hay muchos testimonios de que el sistema colonial fué cerrarles las puertas para su instrucción. El mismo Alemán cita opiniones en el sentido de que no debería darse más instrucción que el catecismo;[34] hay en análogo sentido multitud de documentos de diversas épocas coloniales.

El señor don Francisco Pimentel, al estudiar las causas de la mala situación de los indios dice respecto del sistema de vida en pueblos: "El aislamiento en que se obligó a vivir a los naturales, si bien pudo libertarlos de algunas vejaciones, les impidió aprovecharse de la civilización española, que sólo con el trato de los conquistadores podían adquirir; los arraigó en sus antiguas costumbres y preocupaciones; estableció dos pueblos heterogéneos, enemigos, en un mismo territorio".[35]



La fuerza de las clases sociales quedó demostrada con la deposición del Virrey Iturrigaray, llevada a cabo no por el elemento oficial directamente, sino por los elementos sociales: los españoles y el alto clero, el mismo poder real, se estrellaban contra el de las clases sociales cuando los intereses de éstas se imponían a

[34] No hay claridad respecto a lo que refiere por "Alemán" (*N. de Ed.*).
[35] Pimentel.-Obras completas.- III.- III.

las autoridades coloniales y se expresaban en la fórmula aplicada a algunas cédulas reales: Obedézcase, pero no se cumpla.

Siendo los españoles un pequeño número relativamente a los indios y los criollos, que en su mayor parte tampoco tenían propiedad ni posición social, necesitaban: aquéllos del Estado para conservar su posición, en tanto que los segundos, cuando dispusieron de algún poder, lo emplearon en quebrantar las fuerzas sociales opresoras, porque sentían que a ellos no les sería posible sostenerse contra elementos tan poderosos.

## Su influjo en la vida independiente



Este ha sido el juego de nuestra historia política y constitucional, no el contingente, centralismo o federalismo: Esto era únicamente el formalismo más allá del cual nuestros historiadores no han sabido ver nada. La lucha ha sido de parte del pueblo por conquistar el poder económico y ser una fuerza social. Nosotros hemos ya estudiado la diferencia sustancial de los conceptos de sociedad y Estado o poder político, y sabemos que éste recibe su fuerza positiva del conjunto de intereses activos, creencias y costumbres que forman la sociedad. El criollo, el mestizo y el indio han querido ser un valor social, para asentar en una base sólida al Estado: la fuerza del número, la población, junto a la fuerza económica. La teoría del Estado

nos ha enseñado cuánto son justificadas estas pretensiones para lograr la completa consolidación del Estado como órgano del derecho.

## Las ideas de reforma económica

Hidalgo expidió en Guadalajara, apenas organizó el primer Gobierno nacional, los decretos de que antes hablamos, comenzando así a quebrantar el poder de las clases privilegiadas; Morelos en su mensaje al Congreso de Chilpancingo quería que se dieran leyes que "moderaran la opulencia y la indigencia y de tal suerte se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, la rapiña el hurto".



Después de consumada la independencia, se inició un franco movimiento de ideas en el sentido de hacer de la gran masa de población una fuerza económica. Así en 1823 publicaba "un ciudadano de Jalisco" unos proyectos que hizo circular entre las Diputaciones Provinciales; uno de esos proyectos se titulaba **"De la organización de un banco nacional, para dar un golpe mortal perentorio al despotismo" y el otro: "Sobre el establecimiento de una ley agraria para dar medios de subsistencia a todos los que carecen de ello o para enriquecer a los pobres"**.[36]

[36] Manifiestos. Sría. de Gob.

A través de su ingenuidad muestran patentemente el factor político buscando su fuerza en la economía social.

Veremos en seguida cómo se comprendieron las ideas de reforma económica en las diversas leyes constitutivas que han regido en México.

## Capítulo II
## De las constituciones de México[37]

La Constitución de 1824.-Consumada la independencia, comenzó la nación mexicana la labor de constituirse, y siguiendo las ideas dominantes en las diversas épocas se han expedido diversas Constituciones. Fue la primera la de 4 de octubre de 1824, que con el Acta Constitutiva de 31 de enero del mismo año, fué obra del Congreso Constituyente convocado después de la caída de Iturbide y de la anulación de los Tratados de Córdoba; el Congreso reunido a la consumación de la independencia solamente había recibido de sus electores facultades para constituir a la nación de conformidad con los principios del citado tratado que establecía como forma de gobierno la monarquía y se creyó que tales facultades no podían



[37] *La Justicia*, No. 32, febrero 28 de 1933.

fundar una Constitución republicana, de acuerdo con la derogación de dicho tratado.

La Constitución de 1824 no acometió la reforma económica y social, por lo cual, dejó subsistente la organización de la sociedad en oligarquía, siendo las clases privilegiadas el clero, el ejército y los grandes terratenientes. Como no tocó esta materia; dejó a la sociedad mexicana con la viciosa conformación que vimos ya. Así lo decía el Diputado C. José de Jesús Huerta al clausurarse las sesiones del Constituyente ...... "vosotros, sin chocar con el carácter farticio de nuestros paisanos, y respetando hasta cierto punto sus preocupaciones, habéis puesto a nuestros pueblos en condiciones de ir mejorando de día en día, con la seguridad de que ellos mismos no tardarían en clamar por las reformas que vosotros no habéis querido emprender, porque ellas exigen tiempo para ser bien recibidas."



Gracias a esa demora de la reforma social, para cimentar sobre ella el Estado, la Constitución aunque declaraba la soberanía nacional y establecía un gobierno representativo y popular, era un simple formalismo; porque el verdadero poder social se dejaba en manos de las clases que lo habían tenido en tiempo de la Colonia; y hay que advertir que muchos individuos de ellos no eran mexicanos, sino que habían continuado siendo españoles según el

tratado de Córdoba. Este formulismo político acompañará a nuestra historia constitucional hasta 1857 y aún hasta 1917; pero de 1824 a 1857 fué característico, pues se creía que la forma externa de gobierno era la causa de la felicidad o ruina de la nación; la lectura de los documentos políticos y obras de historia escritos en ese tiempo comprueban tal aserto.

No obstante, la Constitución de 1824 estableció los lineamientos principales de la organización política de México, como es fácil advertirlo al estudiar cada una de nuestras instituciones. Rigió hasta 1836, fué establecida en 1846 a causa de la revolución llamada de la Ciudadela ...... y en 1847 el Congreso Constituyente le hizo algunas modificaciones y adiciones; la ley respectiva se llama Acta de Reformas; fueron éstas muy notables porque establecieron las bases de la institución del juicio de amparo, que como a su tiempo veremos, es algo original, quizá lo único con que México ha contribuído al progreso del Derecho Público. Portugal en 1911, Checo Eslovaquia en 1920 y en fechas distintas algunas colonias inglesas han adoptado un procedimiento de garantía judicial para los individuos análogos al de México, y aún en Francia se ha abogado por su establecimiento.



En 1853 se erigió el poder personal de Santa Anna y dejó definitivamente de regir la Constitución de 1924 la cual todavía en

el Constituyente de 1856 **era** tenida en gran **estima, y aún el partido no reformista de aquella asamblea proyectó restaurarla.**

## Las siete leyes

Por debajo del formalismo constitucional, estaban las clases privilegiadas, organizadas unas, el clero y el ejército, inorgánicas otras, los ricos propietarios; pero no queriendo llevar una vida dijéramos subrepticia, sino extender su poder a la faz del mundo, rompían los moldes que las obligaban a tomar aquella forma falsa, y en 1836 y 1843 fraguaban las Siete Leyes y las Bases Orgánicas, constituciones francamente oligárquicas, consistorias, y burocráticas, que reservaban el Estado para los privilegiados, despojándolo de su falso ropaje popular. Volvemos a insistir: el Centralismo era un accidente sin significación en esas leyes; lo serio, lo trascendental, lo cierto era su carácter oligárquico. Pero la tendencia opuesta, la que iba a la disolución de la oligarquía y a la conquista del poder social para consolidar el Estado, también se manifestaba en diversas formas: ya era la expulsión de los españoles, ya las leyes de desamortización del Estado de México bajo el Gobierno de Zavala, ya los escritos del Dr. Mora, ya la reforma Gómez Farías, de 1833 y 1846. Al tomar posesión de la Presidencia de la República D. Vicente Guerrero, decía: "La administración está obligada a procurar

que el admirable sistema que adoptamos se extienda desde el palacio del rico hasta la morada humilde y pacífica del labrador".[38] La oligarquía contestaba por boca del Presidente de la Cámara: "Mantengamos también puro el dogma y la moral de la religión".[39]

Consumado por Santa Anna el atentado contra el Poder Legislativo en el mes de noviembre de 1934, por odio a su tendencia reformista, se procuró que las nuevas Cámaras que se reunieran en 1o. de enero de 1835 consolidaran el poder de la oligarquía, que no estaba satisfecha de la influencia subrepticia que le dejara la Constitución de 1824 y quería ejercer por derecho propio el gobierno. Al efecto, siguiendo el formalismo constitucional que cubría los verdaderos designos de los partidos con la falsía de la forma de gobierno ya centralista, ya federalista, se planteó el problema de reformar la Constitución; y declaró aquel Congreso que tenía facultades para hacerlo, en virtud de que algunas credenciales expresaban concederlas. Por este camino se llegó a expedir la ley de 1o. de noviembre de 1835, que, obsequiando la voluntad de Santa Anna, cambiaba el sistema de gobierno por el centralista, aunque sin expresar nada respecto de la oligarquía, sino remitiéndose en cuanto a organización del nuevo gobierno a la Constitución que se expediría.



38 Colección de manifiestos.
39 Colección de manifiestos.

Un año después, el 29 de diciembre de 1836 se dió la Constitución; y en ellas las clases privilegiadas confirmaron sus fueros y adquirieron el derecho de gobernar a la Nación, que de hecho ya ejercían por la fuerza de su posición social. Al estudiar las instituciones nos daremos cuenta completa de ésto; pero ahora podemos decir que solamente se apoyaba el Poder Público en el pueblo por la elección indirecta en tercer grado, que daba origen a la Cámara de Diputados, los demás funcionados, así el Presidente de la República, como los Magistrados de la Suprema Corte de Justicia, y los Senadores eran designados por el mismo cuerpo gubernamental, mediante el sistema de ternas que elaboraba uno de los Poderes y de la cual el otro hacía la designación de funcionarios. Así, por ejemplo, para elegir Senadores se formaba una lista de candidatos por la Cámara de Diputados, otra por el Ejecutivo y una tercera por la Suprema Corte; estas tres listas se enviaban a las Juntas departamentales, y cada una de ellas hacía su elección; calificaba ésta el Supremo Poder Conservador que era una institución moderadora de que a su tiempo hablaremos; para nombrar al Presidente de la República, formaba una terna el Presidente en funciones y otras el Senado y la Corte de Justicia; de entre esos nueve candidatos elegía tres la Cámara de Diputados y remitía esta terna a las Juntas departamentales, que de ella hacían la elección final, que calificaban las dos Cámaras reunidas.

Además de estas combinaciones que entregaban el poder público indefinidamente a un mismo grupo de personas, se afirmaban los privilegios de clases, porque para ser Diputado se requería disfrutar de una renta de mil quinientos pesos anuales y para Senador dos mil quinientos pesos, cantidades que dado el valor adquisitivo de nuestra moneda en aquellos tiempos, eran de cierta consideración y alejaban de los puestos públicos a la inmensa mayoría de los mexicanos. Aquella ley sólo concedía el derecho de ser ciudadano al que tenía una renta anual de cincuenta pesos; siendo los salarios tan exiguos en aquel tiempo, resultaba que el voto activo, aún para lo poco que servía, se negaba a inumerables personas.



Esta Constitución se llamó Las Siete Leyes, porque estaba dividida en siete capítulos, de los cuales cada uno tenía su articulado sin relación con los otros, como si fueran leyes distintas.

## Las bases orgánicas

Al triunfar en octubre de 1841 la revuelta de Santa Anna acaudilló contra el Gobierno del Presidente Bustamante y como se hubiera tomado por pretexto de la rebelión los inconvenientes de las Siete Leyes, se hizo necesario reformar la Constitución; y al efecto, se convocó a un Congreso Constituyente, el cual se reunió en junio de 1842; el 24 de agosto la Comisión de Constitución presentó su

Proyecto, firmado sólo por una mayoría y no por tres de sus miembros, Espinosa de los Monteros, Otero, y Muñoz Ledo; pero la Cámara no lo aprobó, y de nuevo se presentó otro Proyecto, de acuerdo con la minoría. En él se establecían ciertos derechos, libertad de ideas, de enseñanza, etc., y se les daba una garantía especial en un recurso ante los tribunales, cuando fueren violadas. Apareció entonces la primera idea de nuestro juicio de amparo.

No podía Santa Anna estar de acuerdo con aquellas innovaciones y se provocó un movimiento aparente de opinión contra el Congreso, comenzando por una sedición en Huejotzingo, Puebla, que proclamaba el desconocimiento del Constituyente; a ese siguieron otros hechos análogos en diversos lugares de la República y aún en la misma Capital, cuya guarnición militar siguió el movimiento el día 19 de diciembre; entonces el Gobierno desconoció al Congreso, y éste expidió un manifiesto que comenzaba diciendo: "Mexicanos: La fuerza armada ha impedido a la Representación Nacional la continuación de sus trabajos", y daba por concluídos éstos.



El Gobierno, por su parte, nombró una Junta de ochenta personas para que, con el nombre de Asamblea Nacional Legislativa, formara la Constitución. Esta Asamblea Legislativa aprobó una Constitución que se llamó Bases Orgánicas. En ella se siguió, en lo general, el sistema que había implantado, las Siete Leyes,

aunque suprimiendo de ésta el Poder Conservador y cambiando el modo de designación de los Poderes Ejecutivo, Judicial y del Senado, que se dejó a la elección indirecta en tercer grado.

No fué un progreso democrático sino aparente, porque estas clases de elecciones conservaba en manos del Ejecutivo la designación, porque no era muy difícil, habiendo dos intermediarios en la elección, influir en alguno de ellos para lograr un resultado del gusto del Ejecutivo.

Además de este medio ilegal, pero eficaz, las Bases Orgánicas restringieron el voto tanto activo como pasivo, aumentando la cantidad de renta necesaria para ejercer los derechos de ciudadano. Estos serían en menor número y los funcionarios estarían más vínculados a las clases privilegiadas; la oligarquía no perdía terreno y gracias a ella se llegó hasta la política monárquica de Paredes.



## El acta de reformas

Ya hablamos en otro lugar de las reformas que a la Constitución de 1824 introdujo el Constituyente de 1847. Y ahora recordaremos el Proyecto de Constitución presentado con el voto particular de la minoría de la Comisión, en el Constituyente malogrado de 1842. Esta Acta de Reformas fué elaborada bajo el mismo pensamiento, formando el Proyecto don Mariano Otero, que había sido

de la minoría del de 1842 y que se cree siguió sugestiones del Diputado yucateco con Manuel Crescencio Rejón, porque en una Constitución particular de la Península, expedida por aquellos años, se habían concedido a los individuos una garantía judicial consistente en que los Jueces los amparasen contra los atentados de las autoridades; de aquí el vocable y quizá la idea misma del sistema de garantía que estableció el Acta de Reformas.

## La Constitución de 1857



Al triunfo de la Revolución de Ayutla entró al Gobierno el individualismo, que con la Ley Juárez, abolió los fueros eclesiásticos y militar, y con la Ley Lerdo desamortizó los bienes de manos muertas, quebrantando así el poder de los grupos oligárquicos organizados; acabó la obra la Constitución de 1857 que siguió a la escuela de Derecho Natural y el precedente de la Revolución Francesa, hizo una Declaración de Derechos del hombre y les dió una garantía específica y original en el juicio de amparo, desarrollando las ideas del Acta de Reformas. La oligarquía quedaba disuelta en sus grupos organizados; pero aún subsistía el grupo inorgánico: el de propietarios latifundistas.

Al estudiarse el proyecto de la Constitución, se presentaron algunas reformas sociales; se pregunta la Exposición de motivos:

¿"La Constitución, en una palabra, debía ser puramente política o encargarse también de conocer y reformar el estado social?" Pero sucedió que medida y circunspecta la mayoría de los individuos que la forman, quisieron abstenerse de incluir en el cuerpo del proyecto los pensamientos y proposiciones que pudieran tener una trascendencia peligrosa.[40] En general, "fueron desechadas todas las conducentes a definir y fijar el derecho de propiedad, a procurar de un modo indirecto la división de los inmensos terrenos.[41] El señor Don Ponciano Arriaga decía en su Voto Particular: "Mientras que pocos individuos estén en posesión de inmensos e incultos terrenos, que podrían dar subsistencia para muchos millones de hombres, un pueblo numeroso, crecida mayoría de ciudadanos, gime en la más horrenda pobreza, sin propiedad, sin hogar, sin industria ni trabajo".



"Ese pueblo no puede ser libre ni republicano y mucho menos venturoso, por más que cien Constituciones y Millares de leyes proclamen derechos abstractos, teorías bellísimas, pero impracticables, en consecuencia del absurdo sistema económico de la sociedad. ¿Cómo se puede racionalmente concebir ni esperar que tales infelices salgan alguna vez por las vías legales de la esfera de colonos abyectos y se conviertan, por las mágicas palabras de

[40] Zarco. Historia del Constituyente. 1-443.
[41] Zarco. Historia del Constituyente. 1-443.

una ley escrita, en ciudadanos libres que conozcan y defiendan la dignidad e importancia de sus derechos ...... Se proclaman ideas y se olvidan las cosas ...... No divagamos en la discusión de derechos y ponemos aparte los hechos positivos; la Constitución debería ser la ley de la tierra; pero no se constituye ni se examina el estado de la tierra.[42]

"El estado económico de la sociedad antes de la independencia era el cimiento de la servidumbre, correspondía a sus antecedentes, era la expresión de sus monopolios; y en la agricultura, en el comercio y en los empleos solamente figuraban los privilegiados. Llegó la época nueva, invocando otras teorías, sembrando otras doctrinas, pero no hallaron preparada la tierra, el estado social era el mismo que antes y no pudieron arraigarse y florecer. Todos los que estaban fuera de las ventajas de tal estado de cosas, buscaron su bienestar en la política, y se hicieron agitadores. "En tal virtud, Arriaga asentaba que: "El derecho de propiedad consiste en la ocupación o posesión ...... pero no se declara, confirma y perfecciona, sino por medio del trabajo y la producción" y proponía el deslinde, cultivo y acontamiento, de las propiedades como obligatorios, una contribución sobre tierras ociosas, la expropiación



[42] Zarco. 1-512.

de las mismas en ciertos casos y la dotación de terrenos a las agrupaciones rurales.

El Constituyente don José María Castillo Velasco presentó un proyecto en que campean las mismas ideas "en cada una de nuestras revoluciones el instinto popular ha buscado los medíos de afianzar la libertad, y ha visto una ocasión de que se realicen las reformas sociales y administrativas que necesita el país, y porque en cada una de esas revoluciones también, ha hallado un desengaño porque el pueblo sabe muy bien que las instituciones políticas no son más que el medio de provocar el bienestar social, y ninguna de las que hemos experimentado lo logró".[43] Y más adelante ¿Cómo puede concebirse una república en que el mayor número de sus habitantes, que son los indígenas, están reducidos desgracia, a esa humillación que ha bosquejado apenas y que vosotros conocéis muy bien? ¿Cómo se han de establecer instituciones liberales, si hay una mayoría de ciudadanos para quienes la libertad es una quimera y tal vez un absurdo? ¿Cómo ha de existir una república cuyo mayor número de habitantes ni produce ni consume? ...... Para cortar tantos males no hay en mi humilde juicio más que un medio, y es el de dar propiedad a los indígenas ... "[44] Proponía la dotación de tierras a los pueblos; y a todos los que



[43] Zarco. 1-515.
[44] En el texto original se marca un pie de página sin contenido (*N. de Ed.*).

carecieran de trabajo les otorgaba el él su subsistencia.[45] El Diputado Olvera proyectaba también la limitación de los latifundios.

Pero no se puso atención en lo que decía Castillo Velasco: "Por más que se tema a las cuestiones de propiedad, es preciso confesar que en ellas se encuentra la resolución de casi todos nuestros problemas sociales y es preciso también confesar que los pueblos no nos han enviado aquí a asustarnos con la gravedad de las cuestiones, sino a resolverlas para bien de ellos".



En 1859 las leyes de reforma acabaron la obra de desintegración del grupo oligárquico organizado, el Clero, quedando solamente en pie el grupo inorgánico de los grandes propietarios. En los primeros años posteriores a la Constitución de 1857, los principios del individualismo teórico informaban al Gobierno, y se presentaban las clases oligárquicas como contendientes armados en las guerras de Reforma e Intervención para luego quedar impotentes por largo tiempo. El individualismo liberal era teórico e idealista en esta época.

De la mayor importancia fué el cambio operado en el sistema gubernamental de México por la Revolución de Ayutla, porque

[45] En el texto original se marca un pie de página sin contenido (*N. de Ed.*).

como dijimos antes penetró con ella un individualismo pleno que disolvió la oligarquía respetada por la Constitución de 1824 y sintetizada en las de 1836 y 1842; ya no habrá clases privilegiadas organizadas ni para el voto activo o pasivo se exigirá determinada renta ni habrá sistemas burocráticos de elección; todo ciudadano podrá votar y ser votado, apenas con algún requisito de edad, y será ciudadano todo mexicano mayor de veintiún años, desaparecerá la religión de Estado; la prensa será libre, lo mismo que el trabajo de todo género y el traánsito por el territorio nacional; los acusados gozarán de garantías y se acabarán las barreras del estanco. En una palabra, la nación se abrió a todas las posibilidades como un campo en que puedan luchar noblemente los mexicanos y los extranjeros. El poder civil tendrá la supremacía sobre el clero. En esta Constitución se dió vida definitiva al amparo que desde 1842 venía abriéndose paso en nuestro derecho público, y ella juntamente con las leyes de Reforma, cimentaron a la República tan sólidamente que pudo resistir heroicamente empuje de la Intervención francesa, surgir a la vida independiente y vivir en una unidad de cooperación nacional por dos generaciones, 1867 a 1910.

Estas ideas, que expresan la Constitución de 1857 y las Leyes de Reforma de 1859, fueron obra del grupo liberal, que en el Constituyente de 1856 tuvo una brillante representación.

Como sucediera con las anteriores Constituciones, no fué expedida ésta conforme al sistema que para reformar la Constitución establecía la ley anterior, si no por un Congreso Constituyente, representante de la mentalidad del partido triunfante en la Revolución; su elección fué indirecta en tercer grado.

Pero transcurridas algunas décadas, la implantación del sistema positivista en la educación pública, con las concepciones biológicas de lucha por la vida y selección por el triunfo de los más aptos trajo a la conciencia social el elemento económico, y nuestro individualismo se caracterizó por una tendencia al desarrollo del capitalismo; fué un individualismo económico.



El formalismo constitucional continuaba, porque el pueblo, dueño nominal del poder político, carecía del poder social; la riqueza continuaba en manos de la clase oligárquica inorganizada de los grandes propietarios. Ya dijimos cómo en México se produjo, por efectos del individualismo, el empobrecimiento de los pueblos por la pérdida de sus propiedades comunales.

## La Constitución de 1917

El individualismo de 1857 había cumplido su misión de enaltecer al hombre para sacarlo del grupo oligárquico y acabar con éste, pero el individualismo nada podía hacer con el grupo oligárquico no

organizado de los grandes terratenientes, y antes bien, daba consistencia al capitalismo agrario, por la dispersión de la propiedad comunal que fácilmente fué absorbida por los grandes terratenientes y dejando vivir el trabajo en el concepto de mercancía, daba lugar a la imposibilidad de mejoría de las clases laborantes, retenidas en un estado de alimentación deficiente que imponía el desgaste diario del hombre y de la raza.

Por otra parte, la riqueza del subsuelo en hidrocarbono había creado un nuevo problema económico, pues era necesario legislar en el sentido de que esas inmensas riquezas dejaran a México la mayor utilidad posible y permitieran el control del Gobierno para la reglamentación de las exportaciones. Presentaban también una oportunidad para la afirmación del principio nacionalista, de que el dominio de la nación sobre el subsuelo se confirmara expresamente para imponer el mayor respeto de la nacionalidad mexicana a los propietarios extranjeros de las explotaciones petroleras.



En cuanto al sistema político de 1857, la larga dictadura del General Díaz había hecho buscar una causa real de aquél fenómeno; y habíase publicado la obra del licenciado Emilio Rabasa. "La Constitución y la Dictadura", en que da a ésta por raíces el sistema de aquélla para exigir la responsabilidad al Presidente de la República, que consistía en separarlo del cargo por una simple mayoría de la

mitad más uno de la Cámara de Diputados. En tan inconsistente situación, se decía, el Presidente, para librarse del peligro constante de verse depuesto, en un momento dado, y aún quizá sin tener conocimiento de ello, se había visto precisado a falsear el sistema electoral para tener siempre una Cámara de amigos y gente de confianza, que lo dejaran tranquilo ejercer sus funciones. Siendo por tanto orgánica la causa de la corrupción del voto, si se quería encarrilar la vida pública por un camino seguro, había que suprimir el temor del Ejecutivo, para que sintiéndose libre del peligro cesaran los efectos de su zozobra, es decir, que no se preocupara por tener Cámaras amigas, porque aún no siéndolo, no tendrían poder para distituir al Presidente. Tal era la teoría constitucional en 1911.



La perspectiva era indudablemente seductora: consolidar la paz pública, convertirla en orgánica, y esto precisamente por un régimen de libertad del voto, a cambio únicamente de una restricción en las facultades del Congreso, pero que sería compensada por el cumplimiento del supremo anhelo de libertad electoral que era un arma mucho más importante para el pueblo, que aquella facultad que por su mismo rigor, hacía víctima a su propio órgano, reduciendo a la nada al Poder Legislativo y procreando necesariamente la dictadura.

Todo esto hacía pensar en la urgencia de reformas constitucionales que satisficieran tan urgentes necesidades; y como se temiera que, de seguirse el procedimiento que la Constitución de 1857 establecía para su reforma, fuera dilitado hacer aquéllas o ni se pudiera lograrlas, la Primera Jefatura del Ejército Constitucionalista, Encargada del Poder Ejecutivo, convocó en septiembre de 1916 a un Congreso Constituyente, electo popularmente por voto directo de todos los ciudadanos mexicanos; sólo se excluyó del voto pasivo a los que hubieren prestado servicios a las facciones contrarias al constitucionalismo o sea al núcleo que había logrado polarizar las fuerzas de la Revolución y llevar a ésta al triunfo.



El Constituyente se reunió en Querétaro el 1o. de diciembre de 1916. Era la primera vez en la historia de México que una asamblea legislativa de esta clase resultaba del voto directo,[46] y no obstante las objeciones que pudiera hacer un criterio rigorista, por deficiencias electorales, cabría dudar si las elecciones de los anteriores Constituyentes se vieron del todo libres de la influencia del partido político que representaba la Revolución que convocaba a cada uno de estos Congresos y si en todo caso, el voto en tercer

[46] La reforma constitucional de 26 de abril de 1912 estableció el voto directo para el Senado, pero las circunstancias políticas impidieron los buenos resultados que habría podido dar este sistema.

grado o en quinto que eligió aquéllos otros constituyentes no era ya, por sí mismo, un vicio radical de los de 1824 y 1857.

La Constitución de 1917, como resultado de una evolución histórica, contiene principios aceptados en las anteriores, así el origen del gobierno en la soberanía popular y delegación en las autoridades por el sufragio universal, la limitación de competencias por la acción recíproca de la Federación y los Estados igualmente que por la división de Poderes y las facultades enumeradas para la Federación; limitación de competencia de toda autoridad por las garantías individuales, órgano supremo regulador de todas estas competencias es la Suprema Corte de Justicia, y órgano especial constituyente. Y juntos con estos principios, tiene otros nuevos de carácter social, como son los que establecen los sistemas sobre propiedad y sobre las relaciones entre el capital y el trabajo.



La Constitución de 1917 se inspiró en un sistema de constitucionalismo social, es decir, en la idea de hacer coincidir el poder social con el poder político, por la mejor distribución de la tierra y por el levantamiento del nivel económico de los trabajadores. La Constitución acepta el hecho gremial y concede personalidad a sindicatos profesionales y capitalistas, a pueblos, rancherías, congregaciones y demás grupos sociales, que no eran reconocidos por la Constitución de 1857; así se ha colocado a nuestra nación

en el camino de la transformación futura del Estado. Pero no se dió todo su valor al gremio como factor social que debe cooperar al funcionamiento del Estado, por medio de una representación propia en el seno de aquél.

El formalismo ha sido substituído por un realismo que estudia una necesidad social y la remedia sin fijarse en la significación teórica dada hasta entonces a los conceptos. Así, las garantías constitucionales cambian sus conceptos de derechos absolutos del hombre, para transformarse en situaciones sociales objetivas, sujetas a las condiciones de vida colectiva en un momento dado; las garantías individuales recibieron en esa virtud las restricciones que se reputó indispensable para que no fueran una barrera al bienestar nacional. Al estudiar, en especial, cada una de las instituciones veremos en qué puntos se ha cumplido con la nueva forma de constitucionalismo social.



A esto pueden reducirse los más trascendentales principios adoptados por nuestra ley fundamental de 1917 en materias de propiedad y régimen obrero. No siguió un criterio de socialismo económico, que habría exigido socializar los elementos de producción y funse emprendió el camino de la reforma social, dando valor al grupo y haciendo entrar en la esfera de acinterés social se presente en conflicto con el interés individual; se sacaron al efecto,

ciertos fenómenos de alto interés social, del juego de las leyes económicas de oferta y demanda, como el trabajo y los acaparadores de artículos de primera necesidad, se limitó el **jus abutendi** del propietario de bienes raíces y se fijó la extensión de tierra que puede poseer una sola persona. Y aún esta dosis, pudiéramos decir, de tendencia social, fue admitida a causa de un criterio humanista como puede verse en el Diario de los Debates del Constituyente; en aquellos no se expresaron teorías radicales en materia económica, por lo menos, como tono dominante, de las discusiones, sino que siempre se abordó sobre el tema del mejoramiento de los trabajadores, con un sentido de solidaridad nacional.



Como esta concepción del constitucionalismo social no mata la iniciativa individual, sino que la deja subsistir, como fuente fecunda del esfuerzo y causa de la responsabilidad, se explica muy bien dentro de ella la coexistencia de un sistema de garantías del individuo si bien no absolutas, como derechos del hombre, sino limitadas expresamente por el interés colectivo, que a su vez no va más allá de las necesidades vitales del hombre y de la sociedad. Esta coexistencia que a las mentalidades extremas opuestas, parece absurda, es una síntesis del momento histórico, y en la teoría recibe la explicación sistemática del constitucionalismo social el

cual sin ser individualismo, tampoco es el marxismo que gobierna al mundo ciegamente por fuerzas económicas, vitales y mecánicas.

La teoría social ha llegado, así, a formar un sistema científico de esa especie de equilibrio, entre la individualidad, que es el hecho físico y psicológico innegable, y las fuerzas sociales, nexo de las individualidades en las grandes síntesis nacionales e históricas, y que a manera de las hormonas de la fisiología moderna, operan por debajo de las apariencias sensibles, el modelamiento del individuo, conforme a los tipos de familia y de la raza, haciendo así, de la individualidad misma un producto social.



La Constitución no hizo profesión de fe de este sistema filosófico-político o del otro, no formuló artículos declaratorios de las convicciones y de los entusiasmos personales de sus autores; pero fué a la realidad de las necesidades nacionales y prescribió los medios de satisfacerlas dentro de las posibilidades. Fué mucho hacer; tanto, que ya hemos visto a los Constituyentes de 1824 declinar francamente esa labor y a los de 1857 esquivarla temerosos; para venir los gobiernos posteriores a torcer el sentido de nuestra historia pretendiendo infundir a nuestra sociedad un individualismo sajón que arruinó con su falsedad e inconsistencia, lo fundamental de la vida nacional, necesitada no de la lucha egoísta, sino de la cooperación para el bien común.

## Diversos estatutos políticos

Además de los cuerpos de leyes que hemos expuesto y que por sus elementos ideológicos y jurídicos corresponden a la definición que hemos dado de la Constitución, la agitada vida política de México, como resultado tanto de los esfuerzos por dar a su Constitución un contenido económico, como de la resistencia de las clases oligárquicas, los unos y las otras obrando por la violencia en las revoluciones que testifica nuestra historia, ha originado situaciones en que o han regido ciertos estatutos de carácter provisional o se ha carecido de toda norma sistemática del poder público, por lo menos, en lo relativo a origen del mismo, participación de los ciudadanos en el funcionamiento del Estado y limitación de competencias en cuanto a garantías del individuo.



De estos estatutos fué el primero el Plan de Iguala con los Tratados de Córdoba. Establecían la independencia de México, la forma de gobierno monárquico, templado por una Constitución; la sumisión al Rey de España para que designara la persona que debía ser Emperador de México; el nombramiento de una Junta que ejerciera el Poder Supremo, denominada Regencia, mientras quedaban arreglados estos preliminares de organización nacional, y convocatoria de un Congreso Constituyente: la religión católica como de Estado, con los fueros y privilegios del clero y del Ejército. Los

grandes propietarios por ser en su inmensa mayoría españoles, se beneficiaron con la garantía de unión, del Plan de Iguala, que, sin absorberlos en la nueva nacionalidad, les dejaba derecho para toda clase de empleos públicos, o bien como establecía el Tratado de Córdoba, quedando los grandes propietarios con carácter de extranjeros, de españoles, y por tanto, segregados de la nacionalidad mexicana. De esta suerte, se cortó en dos partes lo que debía ser una, con unidad íntima: el poder público y la propiedad del suelo; los criollos, respaldados por cuatro millones de indígenas, tuvieron el primero mientras que cincuenta mil extranjero eran dueños del territorio nacional y de las demás fuentes de riqueza que el régimen colonial, no sólo el político sino el social, habían puesto en sus manos. La Independencia, en la fórmula de Iguala y Córdoba fué radicalmente viciosa, porque desarticuló el formalismo del Gobierno y el fondo social de nuestra nacionalidad.



El juramento que prestó Iturbide, y fué redactado por el primer Congreso, contiene normas jurídico-políticas: se expresaban algunas limitaciones al ejercicio del poder. "…..no enajenaré, cederé, ni desmembraré parte alguna del Imperio; que no exigiré jamás cantidad alguna de frutos, dinero, ni otra cosa, sino las que hubiera decretado el Congreso; que no tomaré jamás a nadie sus propiedades y que respetaré sobre todo la libertad política de la Nación y la personal de cada individuo".

En 1841, después de la revolución de Tacubaya y mientras se expedía la Constitución Santa Anna ejerció el poder en forma dictatorial, por año y medio; y en 1853 al ser llamado por el partido oligárquico, igualmente gobernó en forma de dictadura, según el convenio del 6 de febrero, que decía:, "El Poder Ejecutivo que se elija conforme a este convenio tendrá hasta la promulgación de la nueva Constitución Política que ha de formarse, las facultades necesarias para restablecer el orden social, plantear la administración pública formar el erario nacional, expeditar las atribuciones del Poder Judicial haciendo en él reformas convencionales…."



La Revolución de Ayutla se mostró desde un principio respetuosa de las formas constitucionales, en la medida en que eran compatibles con la situación política de reunirse un Constituyente al que no debía distraerse de su misión con los asuntos del Gobierno ordinario; y el Presidente Interino, don Ignacio Comonfort, expidió en 15 de mayo de 1856 un Estatuto Orgánico Provisional, que era una Constitución; tenía ciento veinticinco artículos en que reconocía garantías individuales y establecía la organización del Ejecutivo, la del Judicial, y la de los Estados.

Expedida la Constitución de 1857, se suspendió su vigencia a causa del golpe de Estado de Comonfort; y aunque Juárez asumió el Poder como Vicepresidente ex Oficio; no rigió durante la guerra

de Reforma estatuto alguno general. Durante la segunda suspensión de la vigencia de la Constitución, a causa de la invasión francesa, el Congreso se disolvió el 31 de mayo de 1863 y antes de hacerlo concedió a Juárez, como Ejecutivo, facultades que no tenían otros límites que la independencia nacional y la forma republicana de gobierno; conservó así en la persona de Juárez una base de legalidad para representar la independencia ante el invasor, y la unidad ante los mexicanos que defendían la patria.

En los años inmediatamente anteriores a la expedición de la Constitución vigente se suspendió por efecto de la Revolución, el régimen constitucional y aún cuando desde fines de 1915 había un gobierno, que ejercía su autoridad sobre todo el Territorio Nacional, con excepción de algunas regiones sin importancia para la marcha de un gobierno regular no se puso en vigor la Constitución de 1857, continuando una forma de gobierno dictatorial en manos del Primer Jefe del Ejército, según lo había determinado el Decreto de 12 de diciembre de 1914, y cuyo fin fué que sin las trabas de un gobierno constitucional, se dictaran las leyes de carácter social que habían venido a formar el objeto de la Revolución; la que en su principio solamente se había limitado a pretender la restauración del orden constitucional, violado con la usurpación del Ejecutivo, pero que se había orientado hacia las reformas sociales, por haber comprendido con exactitud que las leyes políticas serían en México

un formalismo vacío de sentido práctico, sino se mejoraba la situación de las clases laborantes y no se hacía una rectificación en la distribución de la propiedad rústica. Durante ese gobierno se expidió el Decreto sobre propiedad de los pueblos, el 6 de enero de 1915, y el de libertad de Ayuntamientos y se convocó al Congreso Constituyente.

## Los precedentes.-La Constitución de 1812



Los documentos de derecho público que tuvieron una vigencia efectiva comienzan con la consumación del Estado las relaciones económicas, cuando el de la Independencia, porque eso significaba ésta: la observancia del derecho mexicano. Pero debemos recordar otras leyes anteriores, que tuvieron gran significación ya como elementos culturales, cual lo fué la Constitución española de 1812, ya como expresión de las aspiraciones nacionales; que fué la de Apatzingan. La Constitución dada por las Cortes de Cádiz, en 1912, se puso en vigor en Nueva España, dando lugar a acontecimientos de tanta significación como las primeras elecciones que se celebraban, la supresión de los antiguos Ayuntamientos, y, en general, la reorganización de toda la máquina gubernamental. Dicen los documentos de aquella época que en las elecciones votaron muchas gentes populares, lo que significa que el movimiento no quedó circunscrito a las clases elevadas, sino que llegó hasta el pueblo.

Por otra parte, los diputados que se envió a Cortés, en su contacto con los demás miembros de ellas y aún por su solo viaje, tuvieron en Inglaterra y Estados Unidos la visión precisa de lo que era el gobierno de una nación libre; y en esas Cortes se iniciaron algunos de nuestros parlamentarios más distinguidos como Arispe y Cañedo; muchos otros que figuraron en los primeros Congresos mexicanos fueron diputados a las Cortes españolas, en virtud de la organización que les diera la Constitución de 1812.

Las reformas que introducía ésta, como eran la libertad de imprenta, la incorporación de la masa de población a la Nación Española y todas las demás que trajo aquella ley, necesariamente confirmaron la idea de los criollos de que el régimen anterior había sido malo, puesto que se le reformaba.



La influencia de la Constitución de 1812 se comprueba en que algunas de sus instituciones se aceptaron por el derecho independiente, tal el sistema de elección indirecta, las Jefaturas Políticas, intermediarias entre los Ayuntamientos y el Gobierno, y otras que no mencionamos por no anticipar las ideas, pero que a su tiempo veremos. La Constitución de 1824 tuvo innegablemente una de sus dos fuentes principales en la de Cádiz.

## La Constitución de Apatzingán

El Congreso reunido en 1814 en Chilpancingo a iniciativa del caudillo don José María Morelos fué formado por distinguidos letrados que militaban en las filas insurgentes, a quienes se dio la representación de diversas regiones del país, y por los electos por las providencias de Oaxaca y Tecpan. De este modo, se tuvo la reunión hasta de diecinueve insurgentes de los mayores méritos y a que la vez gozaban de cierta cultura, pues los más eran letrados.

Este Congreso expidió el 22 de octubre de 1814 en Apatzingán, una Constitución cuyos rasgos principales son los siguientes: Proclama por primera vez la unidad territorial nacional, estableciendo en el artículo 43, después de que el anterior había enumerado las provincias de "esta America Mexicana", "que no podrán separarse unas de otras en su gobierno".



Hace algunas declaraciones teóricas, dedicando once artículos a precisar la idea de soberanía, que como se comprende era el nervio de la revolución insurgente: estableció la usurpación de aquélla por el dominio español debiendo reasumirse y defenderla de futuros ataques. En esta parte de la influencia de la ideología revolucionaria francesa es patente: el artículo 2o. por ejemplo dice: "La sumisión de un ciudadano a una ley que no aprueba, no es un

comprometimiento de su razón ni de su libertad; es un sacrificio de la inteligencia particular a la voluntad general. “El artículo 24 afirma que “La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas”.

La forma de gobierno era republicana, representativa, con un Congreso electo por sufragio universal, indirecto en cuarto grado, por electores de parroquia, del partido y de provincia a semejanza de sistema de la Constitución de Cádiz. El Congreso ejercía el Poder Supremo y designaba al Ejecutivo, llamado Supremo Gobierno, que se componía de tres individuos; nombraba a los miembros del Tribunal de Justicia, a los Embajadores y Agentes Diplomáticos y a los Generales de División, y recibía cada mes una nota del Ejecutivo sobre el personal de empleados, cada cuatro meses un estado de los Ejércitos y cada seis, otro de las entradas e fondos y de los gastos.



Los miembros del Congreso, los del Gobierno y los del Tribunal serían juzgados por residencia. Provee sobre algunos puntos relativos a la formación de una representación nacional más completa, luego que lo permitieran las circunstancias.

La Constitución de Apatzingán, como expresión del ideal insurgente, fue de sumo valor; fue el documento más completo de la época y trazaba a la revolución un camino definitivo, por el cual habría podido ir organizándose un gobierno nacional y coherente con el movimiento de la independencia, que fue eminentemente democrático.

El Gobierno virreinal sintió de tal suerte la fuerza moral que se daba a sí misma la revolución con aquella ley que organizaba un régimen independiente, que trató de impedir con todas sus fuerzas que llegara a conocimiento de la población; y al efecto, el Virrey Calleja prescribió por bando que se quemara la Constitución, por mano del verdugo en la plaza Mayor de México y en las capitales de provincias, que quienes tuvieran papeles relativos a ella los entregaran bajo penas severas, que se denunciasen las conversaciones favorables a la Constitución y que los ayuntamientos hicieran constar por acta no haber nombrado ni autorizado a los diputados. El cabildo eclesiástico decretó excomunión para quienes leyeran o conservaran algún ejemplar de la Constitución y ordenaba que en el confesionario y en el púlpito de la combatiese. La inquisición público también un edicto de excomunión contra los que leyeran la Constitución.

El simple relato de esta actitud de las autoridades coloniales demuestra la importancia que se atribuyó a la obra de los primeros constituyentes de México.

# Libro Segundo[47]

# Segunda Parte
# De la organización jurídica

## Título I[48]
## Del grupo humano

### Capítulo I
### El concepto de los grupos anorgánicos jurídicamente

Entramos ahora al estudio de la ley constitucional que rige en México, una vez que ya conocimos el movimiento de ideas que condujo a nuestra patria al concepto y organización del Estado, tal como lo establece la Constitución de 1917.



[47] *La Justicia*, No. 33, marzo 31 de 1933.

[48] En el Libro Segundo, Primera Parte, no hay un "Título Primero", pues se inicia directamente con un capítulo (*N. de Ed.*).

De acuerdo con nuestra definición del Estado, tiene éste cuatro elementos esenciales que son: (a) El grupo social. (b) El territorio. (c) La organización positiva para la acción jurídica. (d) Los fines colectivos o el interés general.

Desde luego, descartamos de nuestro estudio el último elemento porque corresponde mejor a la ciencia política que con sus ciencias auxiliares tiene por objeto el conocimiento y realización de las finalidades de los grupos políticos.

## De la sociedad



Vimos en otro lugar que se ha llegado a concebir como dos ideas distintas, con una dualidad de acción recíproca, a la sociedad y al Estado; la primera como el acervo inorgánico de la actividad y de las energías del grupo; el segundo, como el órgano de coordinación, que recibe del primero su fuerza y su vida, pero que le devuelve armonía y justicia. Y la Constitución, en su Título II, al hablar de los mexicanos, tras una tercera idea del grupo, y es la de Nación; artículos posteriores nos hablan, además, del pueblo mexicano. Tenemos, pues, cuatro ideas que se relacionan con la de grupo de hombres, y son la sociedad, la nación, el pueblo y el Estado.

Es muy necesario fijar el concepto de cada una de esas entidades de Derecho Público, para conocer el alcance de los preceptos

legales que los usen y porque generalmente hay cierta falta de precisión en las nociones de sociedad, pueblo y nación.

De la primera hemos dado ya la idea fundamental: es un grupo humano, no accidental, que mediante la acción individual de cada uno, relacionada con la de los demás, satisface las necesidades de todos en una forma más amplia, más segura y más cómoda que podría hacerlo el individuo aislado. La sociedad son las actividades individuales que se buscan para un mayor desarrollo; los intereses y el pensamiento que trabajan unos para otros, forman la sociedad; es como si dijéramos la gran nebulosa que da materia a muchos núcleos que siguen en ella; es el concepto primordial de grupo. Podemos, en consecuencia, definir la sociedad, diciendo que es: el grupo de hombres que por la interdependencia de sus actividades individuales realiza una mejor satisfacción de sus necesidades.



## De la nación

Por su etimología, del verbo latino **nascor**, este término parece indicar nacimiento; y aplicado a un grupo, sería su interpretación etimológica, la de nacimiento común o sea que fundamentalmente forma una nación un conjunto de personas de origen común; a lo que cabría agregar la comunidad de sentimiento, lenguaje, etc., que serían consecuencias de la unidad de origen.

Es el concepto general que tienen los escritores; pero se objeta a tal idea que el nacimiento o, en una forma amplia, el origen o la raza comunes son conceptos que no corresponden a la realidad en ninguna de las sociedades modernas; todas tienen orígenes heterogéneos que suponen una población primitiva y luego grandes invasiones por otros grupos, conquistas, migraciones y asimilaciones diversas. Así en Europa la conquista romana, las invasiones septentrionales, las sarracenas y, por otra parte, la traslación de grupos de un país a otro por efecto de diversos acontecimientos históricos: con Carlos V, vinieron muchos alemanes a España y fueron españoles a los Países Bajos; en tiempos de Felipe II los españoles vivieron en gran número de Inglaterra. Todos los países tienen una gran mezcla de sangre, al grado que resultaría imposible buscar en el origen la fórmula de comunidad entre sus habitantes.



Pero indudablemente la herencia biológica llega a modelar a los individuos, según las influencias de los medios físico, social, económico, de suerte que aun teniendo los individuos ascendencia étnica distinta, si el medio en que han vivido por varias generaciones es el mismo, tendrá caracteres comunes. Y, por otra parte, la herencia obra no solamente sobre los caracteres físicos sino sobre la psicología misma del hombre. La unidad de origen forma, pues, a la nación no desde las remotas edades en que la Naturaleza forjó

los tipos de la raza, sino en los tiempos recientes, en que la vida social, junta con el medio física, gravó por la herencia, a través de unas cuantas generaciones, ciertos caracteres comunes. Así, por ejemplo, los criollos se distinguían de los peninsulares en toda la América, a principios del siglo XIX y tal vez desde mucho tiempo antes.

No es únicamente la comunidad de origen lo que forma la nación. Esta encuentra, ciertamente, sus elementos materiales en la sociedad, pero viene a agregar un hecho de conciencia, quoe es el sentimiento de esta comunidad, de la interdependencia social no solamente con los hombres que viven en un tiempo dado, sino con los que han realizado la historia que reputamos nuestra y con aquellos que continuarán en el porvenir una historia que también creemos que nos pertenece, por lo que contribuimos en el tiempo presente a la obra futura. A este respecto, dice Duguit: "Lo que hace la nación es la existencia de una conciencia común, la existencia de un yo común.[49] El constitucionalista español Goicochea, a quien ya antes citamos, afirmando esta solidaridad histórica, dice: "La nación no es la propiedad de la mitad más uno de sus ciudadanos, como no lo era del rey, es un patrimonio del que sólo juntas podrían disponer la comunidad pasada, la presente y la futura; es



[49] Souveranité et Liberté. 43.

un depósito del que sólo son poseedores, a título precario, los hombres de hoy.[50] No menos concluyente fué otro escritor no jurista, como los anteriores, sino de cultura humanista, Faguet: ''La Francia no son treinta millones de hombres que viven entre el Rhin y los Pirineos; son mil millones de hombres que han vivido allí y los que han muerto cuentan más que los vivientes, porque son ellos quienes han roturado el campo y construido la casa".[51]

El sentir de los pensadores es general; y así, podemos fijar la idea de nación "la sociedad cuyos individuos tienen conciencia de su interdependencia, vinculada en un patrimonio histórico". La sociedad ha aumentado su comprensión con el fenómeno de la conciencia común; los que la tienen son nacionales, los que carecen de ella, aun cuando viven en la misma sociedad, son extranjeros.



Después de la nación, viene el Estado, agregando a la idea de aquélla el elemento de la organización jurídica y de una finalidad concreta. La sociedad viene a ser en este concepto la reunión de todas las fuerzas económicas y morales de un conjunto de individuos, ya sea inorgánico, ya con una organización primitiva y espontánea; la nación es la conciencia de esa vida común, y el Estado es esta misma conciencia expresándose como órgano supremo de

[50] La Crisis ... pág. 192.
[51] Polítiques et Moralités. 1, pág. 13.

coordinación. En derecho positivo se dice, generalmente, nación por Estado.

## Del pueblo

La Constitución nos habla, en algunos artículos, del pueblo como de un agente en la vida del Estado, y es ahora tiempo de fijar el sentido que en Derecho Constitucional demos a esa palabra. Como vimos ya, el Estado surge de la nación, organizándola jurídicamente, y más allá de la nación está la sociedad, y luego los individuos aislados; no encontramos al pueblo y, sin embargo, es una de las palabras más usadas del léxico político, desde hace más de siglo y medio; debe tener un sentido y en efecto lo tiene.



Recordemos la concepción individualista de Rousseau, que no admitía grupos intermediarios entre el individuo y el Estado; aquí está la explicación de la palabra pueblo; lo forman los hombres, los individuos en cuanto se conciben por oposición a la colectividad Estado, es decir, el pueblo es, en esta teoría, los sujetos sobre quienes se ejerce la acción coordinadora del Estado.

Si trasladamos esta idea a nuestro sistema de graduación de colectividades, en que la acción coordinadora del Estado se dirige, inmediatamente, sobre la sociedad consciente, que es la nación, encontramos que el pueblo es la nación, pero vista por

Rousseau, sin los vínculos morales y biológicos que le da nuestra teoría, disgregada en sus componentes, que son los individuos. Nación y Pueblo son una misma cosa observada bajo diferentes aspectos. En un sentido restringido, se llama pueblo únicamente al conjunto de ciudadanos; así, la Constitución francesa de 1793 decía: La nacionalidad viene a ser la cualidad de un individuo de ser miembro de una nación; y el individuo, considerado con relación a su intervención en el Estado, es el ciudadano. No todos los nacionales son ciudadanos, porque no todos los individuos que tienen conciencia de la solidaridad intervienen en el funcionamiento del Estado.



## Capítulo II[52]
## Del grupo jurídicamente organizado

El individuo forma parte de la nación, por esa serie de circunstancias que hemos mencionado; pero no siendo posible respecto de cada persona y siempre que fuere necesario, comprobar la existencia de ellas, se establecen por las legislaturas ciertas condiciones fácilmente comprobables, que sean el signo inequívoco de la nacionalidad y aun su causa. Estas condiciones pueden reducirse a tres categorías: A) Un hecho natural independiente de la volun-

[52] *La Justicia*, No. 34, abril 30 de 1933.

tad, como es el nacimiento de padres nacionales o en el territorio nacional. B) Un hecho social de la persona, pero no encaminado directamente a obtener la nacionalidad, como adquirir bienes raíces, casarse con un nacional, etc. C) Un acto jurídico expresamente dirigido a adquirir la nacionalidad, y es la naturalización. De aquí tres causas de ser nacional de un país: causa natural, causa legal y causa voluntaria.

El nacimiento de las personas, como origen de nacionalidad, da lugar a dos sistemas, que son: el del derecho de la sangre, **jus sanguinis**, y del derecho del suelo, **jus soli**. En el primero, se trasmite la nacionalidad de padres a hijos, sin requisito alguno legal ni distinción por razón del lugar del nacimiento. En el segundo sistema la nacionalidad se adquiere porque el hecho del nacimiento ocurra dentro del territorio nacional, independientemente del origen de los padres.



Practican este último sistema las naciones que, teniendo por motivos económicos, étnicos o políticos, un gran poder de absorción de la población extranjera que radica en su territorio, reputan que el hecho de nacer en él ya imprime carácter al individuo; y además, estas naciones parece que no quieren albergar en su seno una población extranjera numerosa.

El **ius sanguinis** es más natural y aun pudiera decirse idealista; lo practican principalmente las naciones que necesitando de la inmigración, ofrecen a ésta el aliciente de que no se perderá la nacionalidad de origen de los inmigrantes. Pero posteriormente a la guerra se tiende al principio práctico del **jus soli** y del domicilio.

## De la nacionalidad según la Constitución



**Art. 30.- La calidad de mexicano se adquiere por nacimiento o por naturalización. I.- Son mexicanos por nacimiento los hijos de padres mexicanos, nacidos dentro o fuera de la República, siempre que en este último caso los padres sean mexicanos por nacimiento. Se reputan mexicanos por nacimiento los que nazcan en la República de padres extranjeros, si dentro del año siguiente a su mayor edad manifiestan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores que optan por la nacionalidad mexicana y comprueban ante aquélla que han residido en el país los últimos seis años anteriores a dicha manifestación, y II.- Son mexicanos por naturalización: a) Los hijos que de padres extranjeros que nazcan en el país, si optan por la nacionalidad mexicana en los términos que indica el inciso anterior, sin haber tenido la residencia que se expresa en el mismo; b) Los que hubiesen**

**residido en el país cinco años consecutivos, tengan modo honesto de vivir y obtengan carta de naturalización de la citada Secretaría de Relaciones, y c) Los indolatinos que se avecinen en la República y manifiesten su deseo de adquirir la nacionalidad mexicana.- En los casos de estos incisos, la Ley determinará la manera de comprobar los requisitos que en ellos se exigen.**

Vamos ahora a estudiar la forma en que la Constitución mexicana de 5 de febrero de 1917 organiza al grupo humano para el cual legisla y con el cual se establece el Estado mexicano sobre las bases históricas de la sociedad, de la conciencia nacional y de la legislación.



El primer concepto es de la identidad fundamental de los elementos constitutivos del grupo: quiénes pertenecen a él y quiénes no.

Al decir que son mexicanos por nacimiento los hijos de padres mexicanos, nacidos dentro o fuera del territorio nacional, asienta la Constitución el principio básico de nuestra nacionalidad.

Pero respecto de los hijos de padres que no sean mexicanos por nacimiento, ya no basta la filiación para transmitir la nacio-

nalidad sino que se necesita un elemento territorial: que el nacimiento sea en México. Esta restricción respecto del nacido fuera del territorio nacional, se funda en que se presume que si el hijo de padres extranjeros de origen, aunque naturalizados mexicanos, nace en el extranjero, tiene con México menos vínculos que el nacido aquí; tal vez haya nacido en el país de origen de los padres, tal vez sea llevado allá y se pierda toda huella de su cualidad de mexicano que era debida únicamente al acto voluntario del padre. La nacionalidad impone deberes de protección por el Estado a sus nacionales que estén en el extranjero, y México no acepta las responsabilidades que pudieran venirle a causa de estos individuos cuyo vínculo real con México es tan dudoso.

El mismo artículo 30 establece una concesión de carácter territorial en favor de los hijos de padres extranjeros nacidos en la República y además residentes en su territorio durante los últimos seis años anteriores a su mayor edad, y concede a éstos ser tenidos como mexicanos por nacimiento, si optan por la nacionalidad mexicana ante la Secretaría de Relaciones durante el primer año de su mayor edad. No se trata realmente sino de una naturalización, de un acto de voluntad de adquirir la nacionalidad, pero se altera por motivos territoriales el nacimiento en México los efectos de la naturalización, que equipara a un nacionalizado de esta clase

con un mexicano por nacimiento. La causa de esta alteración fué que, al aprobarse en el Constituyente el artículo 55, que reserva a los mexicanos por nacimiento el derecho a ser electos diputados, se pretendió introducir una excepción respecto de los extranjeros nacidos en México; pero como fuera desechada, se aprovechó el artículo 30, que se discutió después, para introducir la misma excepción. Al tratar del artículo 55 volveremos sobre el asunto, que es muy interesante.

La segunda categoría de condiciones para adquirir una nacionalidad la constituyen aquellos actos del individuo que sin ser ejecutados con el fin de adquirirla, producen ese efecto por prevención legal, aun ignorándolo el interesado, como es el matrimonio de una mujer, que la hace entrar en la nacionalidad del esposo.



Nuestra Constitución no menciona ningún hecho de esta clase, pero la de 1857 atribuía la nacionalidad mexicana a los extranjeros que adquirían bienes raíces o tenían hijos mexicanos, si no manifestaban voluntad en contrario, habiendo actualmente muchas personas sujetas a ese régimen. Se proponía esta disposición absorber a la población extranjera; ahora se sigue la idea de que la nacionalidad no debe imponerse sino resultar de la adhesión espontánea del extranjero.

En cuanto a la tercera categoría de hechos atributivos de nacionalidad o sea el acto jurídico directamente encaminado a ello, se llama naturalización, y se compone de la solicitud del extranjero que llena ciertos requisitos de residencia previa en México, comprobando buenos antecedentes, renuncia de su nacionalidad y otorgamiento de la nueva, por parte de México, mediante un documento que se llama carta de naturalización.

La fracción II del artículo 30 de la Constitución establece el modo fundamental de la naturalización, en el inciso b); y en los incisos a) y c) modos privilegiados en que se disminuyen los requisitos de ella, en atención a presunciones de que los comprendidos en esos incisos tienen ya ciertos vínculos naturales con la nación mexicana.



La Ley secundaria que rige esta materia se llama de Extranjería y es de mayo de 1886. Está vigente en lo que no se oponga a la Constitución.

## De la nacionalidad en las anteriores constituciones

La Constitución de Apatzingán estableció la primera base de la nacionalidad mexicana, formándola del único modo que se podía concebir entonces, por el nacimiento en Nueva España, es decir,

por los criollos y los indígenas, excluyendo a los nacidos en España, o sea a los europeos; y decía en su artículo 15: Se reputan ciudadanos de esta América todos los nacidos en ella.

El Plan de Iguala borró la diferenciación entre españoles y mexicanos, diciendo en su artículo 12: "Todos los habitantes de él (el imperio), sin otra distinción que su mérito y sus virtudes, son ciudadanos idóneos para optar cualquier empleo". Quedaron los españoles incorporados a la nación, como miembros suyos; en esto parecía haber una inconsecuencia, porque la independencia se concibió desde 1808, por diferenciación de los criollos y los europeos, si bien las circunstancias en que se consumó en 1821 hayan orientado transitoriamente la idea en otra dirección.



En el Tratado de Córdoba O'Donojú reivindicó para los europeos el derecho de seguir siendo españoles; y con esto se cometió un gravísimo error político y económico, porque siendo los españoles los más ricos de Nueva España, al considerarlos como extranjeros, se dejó en el seno de la nación una grande y poderosísima colonia extranjera, privilegiada por su protección diplomática; la riqueza territorial quedó en manos de extraños y los mexicanos fueron dueños del poder político, pero no del económico. El artículo 15 del tratado de Córdoba empobreció hasta la ruina a la nación mexicana, en forma tal que aún no logra resarcirse del perjuicio.

Las Siete Leyes exigieron para la nacionalidad por nacimiento, ser hijo de padre mexicano y haber nacido en México; los que tuvieran sólo una de estas cualidades, tendrían que manifestar su voluntad de ser mexicanos, con un plazo después de llegar a la mayor edad o, en su caso, de su entrada en México.

Las Bases Orgánicas siguieron un sistema análogo; pero en dichas leyes se nota que el problema era incorporar a la nación a los españoles, que excluidos por el tratado de Córdoba, hubieran continuado viviendo en México, prestando sus servicios al Gobierno, y que aún habían protestado fidelidad a México. Al efecto, esas leyes tenían disposiciones especiales.



La Constitución de 1857 estableció para los mexicanos el más amplio **jus sanguinis**. En cualquiera parte que naciera un hijo de mexicano, fuera éste naturalizado o no, aquél era mexicano.

## Del estatuto personal de las sociedades

Distinguir la nacionalidad de las personas tiene muy grande importancia, porque cuando una persona va de una nación a otra, hay ciertos casos en que se aplican las leyes de la nación en que reside la persona, como son las relativas a bienes raíces; pero en otros casos se aplican las leyes de nacionalidad de aquella persona;

por ejemplo, cuando hay que determinar sus calidades jurídicas; por ejemplo, capacidad para contratar.

Tratándose de personas morales, también se aplican ideas sobre nacionalidad, y es admitido generalmente que las sociedades puedan tener una nacionalidad, para los efectos de saber por las leyes de qué país se rigen, ya que las condiciones económicas en la actualidad permiten formar una sociedad comercial en una nación para operar en otra y con socios originarios de diversos países. Además, esta idea de nacionalidad referida a las sociedades, les otorga el derecho a la protección del Gobierno respectivo. Para estos casos hay varios sistemas; atribuyen unos a las sociedades la nacionalidad por razón del lugar de su formación, otros por la del domicilio social, otros por la ubicación de los bienes.



Estos sistemas están basados en la concepción de la personalidad social distinta de la de cada uno de los socios; concepción preponderante antes de la Guerra Mundial, pero que en razón de ciertos fenómenos observados durante la misma guerra, está siendo substituída por una idea realista de que, obedeciendo la acción colectiva de las compañías a la voluntad de la mayoría del capital, realmente los dueños de esta mayoría son los que, según sus vínculos nacionales, determinan la orientación de la actividad de la compañía y con ello atribuyen a las sociedades la nacionalidad correspondiente; es decir se reputa que las sociedades tienen la

nacionalidad de los accionistas a quienes pertenece la mayoría del capital. Durante la Guerra, este concepto presidió al embargo de las propiedades de los nacionales de país enemigo y ha seguido posteriormente consolidándose en las legislaciones; en junio de 1927 España expidió una ley sobre explotación de petróleo, basada en el principio de que el 50% del capital y una parte de los empleados deben, ser españoles.



La Constitución de 1917, en su artículo 27, estableció que formando sociedades solamente los mexicanos tienen derecho para adquirir tierras, aguas, minas, etc., y según la ley orgánica respectiva, la capacidad de estas sociedades respecto de fincas rústicas se encuentra limitada al caso de que el cincuenta por ciento, por lo menos, del capital no sea extranjero; con lo cual parece que se adopta el sistema realista que andades se toma de la nacionalidad particular de los dueños de la mayoría del capital conforme al Congreso de jurisconsultos reunido en Brasil en junio de 1927 sugirió que el capital no tiene nacionalidad y debe sujetarse a las leyes del país en que opera.

La Ley de Extranjería vigente para los casos no comprendidos en esta exención, establece que la nacionalidad de las sociedades se toma en México de la nación bajo cuyas leyes se constituye la sociedad.

# De las obligaciones de los mexicanos

**Artículo 31.-** Son obligaciones de los mexicanos: I.- Hacer que sus hijos o pupilos, menores de quince años concurran a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación primaria elemental y militar, durante el tiempo que marque la Ley de Instrucción Pública en cada estado; II.- Asistir en los días y horas designados por el Ayuntamiento del lugar en que residan, para recibir instrucción cívica y militar que los mantenga aptos en el ejercicio de los derechos de ciudadano, diestros en el manejo de las armas y conocedores de la disciplina militar; III.- Alistarse y servir en la Guardia Nacional, conforme a la ley orgánica respectiva, para asegurar y defender la independencia, el territorio, el honor, los derechos e intereses de la patria, así como la tranquilidad y el orden interior, y IV.- Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación como del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.



Una vez determinada la parte del grupo social habitante en México, que forma la nación, debe establecerse el vínculo jurídico que debe unir a los nacionales con la nación, o sea las obligaciones

y derechos recíprocos entre cada mexicano individualmente y el conjunto nacional.

El artículo 31 de la Constitución establece cuatro obligaciones de los mexicanos: tres de ellas se refieren directamente a la existencia del grupo nacional, como son: alistarse y servir en la Guardia Nacional, para asegurar y defender la independencia, el territorio, el honor, los derechos e intereses de la Patria, así como la tranquilidad y el orden interior; y al efecto, deben concurrir a recibir la instrucción cívica y militar que los mantenga aptos en el ejercicio de los derechos del ciudadano, diestros en el manejo de las armas y conocedores de la disciplina militar; la tercera obligación es la de contribuir para los gastos públicos de la Federación, del Estado y del Municipio en que residen, de la manera proporcional y equitativa, que dispongan las leyes. La otra obligación impuesta a los mexicanos no se relaciona directamente con el concepto de Nación o Estado, sino el perfecciona refiere a facilitar el bienestar del individuo y el perfeccionamiento de su labor social, si bien de esto resulta mejor comprensión de los deberes para con la Nación: y es hacer concurrir a sus hijos o pupilos menores de quince años a las escuelas públicas o privilegiadas para obtener la educación primaria elemental y militar.

Formándose la Nación de un contenido externo, que es la sociedad, y de uno interno, la conciencia de la solidaridad histórica, las obligaciones que establece la Constitución se resienten de cierta exterioridad, porque no fijan la relación íntima entre México y los mexicanos. A este respecto, nos parece encontrar en otro artículo el deber fundamental de los nacionales, el que surge inmediatamente del hecho de conciencia nacional. El artículo 22 de la Constitución, que permite la aplicación de la pena de muerte al traidor a la Patria en guerra extranjera, establece la relación íntima del mexicano con su nación; debe guardarle fidelidad, y a la falta a este supremo deber se sanciona con la pena más terrible.



Las nociones de independencia, honor, derechos e intereses de la Patria, que tienen obligaciones al mexicano y a que se refiere el artículo 31, es a lo que llamamos el patrimonio histórico, elemento de la nacionalidad.

La Guardia Nacional de que trata el mismo artículo es una institución de carácter militar, formada por elementos populares, que aun cuando están sujetos a cierta disciplina y a la jerarquía necesaria, habiendo jefes y soldados, no habitan en un cuartel sino que cada uno vive en su casa dedicado a sus trabajos ordinarios y solamente en ciertos días se reúne con los demás para recibir la instrucción militar. Tal institución tiene su origen en la Revolución

Francesa; al principiar ésta y apoderarse el partido popular de la administración municipal de París, y necesitándose de alguna fuerza militar que cuidara el orden, ya que no se tenía confianza en el Ejército, que estaba mandado por nobles, se organizaron unos cuerpos compuestos de los mismos ciudadanos, los cuales luego fueron puestos al mando del General Lafayette, quien la organizó y le dió el nombre de Guardia Nacional.



Una de las ideas que se involucraron en los partidos democráticos durante la primera mitad del siglo XIX, fué la de substituir los ejércitos permanentes, que se reputaba favorecían el absolutismo de los Gobiernos, por la Guardia Nacional, que gratuitamente y por sentimientos patrióticos daría los servicios de seguridad interior de las instituciones y exterior de la nación. Sin embargo, no se ha llegado en nación alguna a este ideal democrático, porque en la actualidad no se presta a la Guardia Nacional la misma importancia que anteriormente se le daba como substitutivo del Ejército, en razón de que la preparación técnica de un ejército es más imperiosa ahora, por los perfeccionamientos a que han llegado las industrias militares y los servicios especiales, no siendo eficiente en tal sentido la Guardia Nacional.

La obligación de contribuir en la forma de impuesto para los gastos públicos, es una consecuencia natural de la solidaridad na-

cional; todos los nacionales soportan la responsabilidad financiera del grupo, sin haber clases privilegiadas que no paguen impuestos, como sucedía en el antiguo régimen, en que los bienes de la Nobleza y los de la Iglesia y corporaciones religiosas estaban exentos de contribución; tampoco habrá clases desvalidas que soporten las cargas fiscales.

La fracción IV, del artículo 31 fija varias ideas en materia de impuestos: deben ser generales, proporcionales a la capacidad del contribuyente y legislativos.



Ya indicamos el sentido de la generalidad del impuesto, aunque no se excluye que los haya de diversas clases, según las diferentes materias imponibles, dado el estado actual de la ciencia de las finanzas y el económico de cada pueblo. Así, hay impuestos de Aduanas, del Timbre, de Utilidades sobre Propiedad Raíz, etc., sin que se desconozca por esto el concepto de generalidad, que no significa más que obligación de todos de pagar según sus posibilidades; éstas son determinadas de acuerdo con las ciencias económicas, por las leyes hacendarias. Desde los tiempos en que presidió la Suprema Corte de Justicia de la Nación el abogado don Ignacio L. Vallarta, quedó asentado el criterio de que no viola la generalidad del impuesto el hecho de que se graven determinadas

ramas de la actividad o de la riqueza; la industria de hilados y tejidos, por ejemplo, a la cual pueden asimilarse las demás.

En cuanto a proporcionalidad, tampoco la Constitución ha usurpado el lugar que a las leyes y ciencias económicas corresponde, prescribiendo sistema determinado de distribución del impuesto o sea dando a la palabra proporcional el significado estricto, matemático, que limita la connotación de impuesto proporcional por oposición a progresivo. La Constitución fijó bases generales de justicia y equidad para evitar los privilegios de unos y la opresión de otros, con mengua de la armonía social que es el fin del Estado; pero no se cuidó de detalles propios de un tratado de ciencias administrativas.



El impuesto progresivo no está excluído del significado ético de la proporcionalidad, y aun puede asegurarse que en principio el impuesto progresivo cabe mejor dentro del espíritu del Constituyente de Querétaro. En cambio, el espíritu individualista de la Constitución de 1857 y el estado de los conocimientos económicos en su época, inclinan a admitir que en ella la proporcionalidad fué entendida en un sentido estricto.

El origen legislativo del impuesto, es una idea que viene históricamente de las prácticas de las naciones europeas, de fines de

la Edad Media; porque los reyes, cuando necesitaban recursos para sus gastos personales y para las guerras, pedían a las asambleas denominadas Cortes, Estados Generales o Parlamentos, los respectivos subsidios, y las asambleas los votaban imponiendo tales o cuales condiciones, llegando a establecer el principio de que toda contribución debe ser votada por el pueblo contribuyente. En Inglaterra, la Revolución consignó este principio en la Petition of Rights. Solamente el legislador puede obligar a que se ceda una parte de los bienes de cada uno para los gastos públicos; los diversos Poderes o Corporaciones, como los Ayuntamientos, por ejemplo, no pueden decretar impuestos.



El decreto de 6 de diciembre de 1810, expedido por Hidalgo en Guadalajara, abolió el tributo, y "toda exacción que a los indios se les exija". En igual sentido decretaron en la Isla de León el S. Consejo de España e Indias, en 26 de mayo de 1810, y las Cortes en 13 de marzo de 1811. Actualmente las bases de todo impuesto son que lo decrete el Poder Legislativo, que esté en relación con las posibilidades de cada contribuyente y que establezca categorías generales de contribuyentes, no pudiendo ser individual, por ningún motivo.

La tercera obligación de los nacionales, según el artículo 31 de la Constitución, y que está contenida en la fracción I, consiste

en enviar a los hijos y pupilos menores de quince años a las escuelas de educación primaria. La educación escolar realiza un perfeccionamiento de cada individuo, dándole mejores elementos para que alcance su bienestar. ¿De dónde viene esa intervención del Estado, en un caso que parece de un carácter privado? Dos son los principales fundamentos de la fracción I del artículo 31.

Ante todo, recordaremos que entre las finalidades del Estado colocamos la de procurar el perfeccionamiento individual y colectivo de sus miembros; y la obra en cuya virtud los recursos generales se ponen al servicio del mejoramiento del individuo, es una manifestación de solidaridad.



Pero, además, educar al pueblo es de interés para la sociedad; interés general, porque de esa educación, el grupo retira ventajas positivas muy estimables; acrecentando la capacidad productiva de los individuos, se aumenta la potencia del grupo y su bienestar general: adquiere resistencia contra los peligros exteriores y, finalmente, el individuo culto es más adaptable a la vida colectiva. Cuántas ocasiones se defienden ante las autoridades los culpables de alguna infracción, con su propia ignorancia, que no les permitió conocer sus deberes legales; esto es muy frecuente en materia fiscal. Pero aun en Derecho Penal la ignorancia es una circunstan-

cia atenuante de la responsabilidad; es decir que la falta de cultura se erige en obstáculo para la realización del Derecho. Por tanto, el grupo social tiene necesidad de remover este obstáculo a su armonía y a la función del Estado, como órgano del Derecho.

Hay que advertir que en México, aun antes de este precepto, se había admitido por la legislación el principio de obligatoriedad de la enseñanza y que en naciones muy cultas, como Francia, no estaba incorporado en la legislación hasta no hace muchos años.

Tenemos, además, en México causas de que el interés general como función del Estado, se manifiesta íntimamente en materia de educación. En los tiempos modernos la instrucción es un elemento necesario para la vida económica no sólo del individuo sino de las colectividades, y México tiene un porcentaje de analfabetos sobre su población total, del setenta y cinco por ciento cuando menos. (1) Es natural que su capacidad productiva sea por esto muy limitada y su adaptación a una vida de derecho no sea completa; así lo demuestran las estadísticas de la criminalidad (2); la educación representa en México, por lo tanto, un interés general muy acentuado, una necesidad imperiosa; y como solamente en una pequeña parte podría la acción social satisfacer ese interés, éste entra de lleno en la finalidad del Estado.

## De los derechos de los mexicanos[53]

**[Pre]feridos a los extranjeros, en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones del Gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano. En tiempo de paz ningún extranjero podrá servir en el Ejército, ni en las fuerzas de policía o seguridad pública.- Para pertenecer a la marina nacional de guerra y desempeñar cualquier cargo o comisión en ella, se requiere ser mexicano por nacimiento. Esta misma calidad será indispensable en capitanes, pilotos, patronos y primeros maquinistas de los buques mercantes mexicanos, debiendo tener, además, los que compongan las dos terceras partes de la tripulación.**



Las leyes que son por lo general muy esplícitas respecto de las obligaciones de los nacionales, hablan muy poco o nada de sus derechos; la Constitución de 1824, tratando de derecho de los mexicanos en sus artículos del 145 al 156, establecía ciertas reglas para los procesos judiciales pero, más bien que derechos de que

[53] *La Justicia*, No. 35, mayo 31 de 1933.

disfrutaran los mexicanos por razón de su nacionalidad, se concedían a todo habitante; eran algo como los derechos del hombre, aunque no concebidos dentro de un sistema individualista, sino por un sentido humanitario.

La primera de las Siete Leyes menciona como derecho de los mexicanos análogas limitaciones a las autoridades; y de igual manera las Bases Orgánicas.

La Constitución de 1857, cambió de concepto, y en ella encontramos el artículo 32 que establece, en primer lugar, la preferencia de los mexicanos, en igualdad de circunstancias, para todos los empleos y luego asienta la promesa de dar leyes para mejorar su condición. En el artículo 32 de la Constitución actual se reproduce aquella primera parte, se omite la segunda y se establece la exclusión de los extranjeros de ciertos empleos y aún de los mexicanos naturalizados, respecto de la marina de guerra y de los principales puestos de la mercante, debiendo en ésta ser de mexicanos las dos terceras partes de la tripulación.



Estas exclusiones se deben a que, siendo la marina una cierta representación de la Nación y acarreando para México responsabilidades ante el extranjero, se creyó que los nacionales por

nacimiento dan mayor garantía de lealtad a la nación. Excluir a los extranjeros del ejército apenas necesita explicación.

Además de estos detalles, el artículo encierra en su primera parte un gran significado, como expresión de una posición de ventajas de que debe disfrutar el mexicano en compensación natural de las obligaciones que la nación echa sobre sus hombros. La forma de expresión nos parece, en realidad, estrecha para el vigor que tiene la idea central del artículo.



Se quiere levantar el nivel económico de los nacionales, utilizar sus esfuerzos, ayudarlos a ser felices, incorporarlos a la obra nacional, participándoles de sus satisfacciones; pero todo esto supone una idea primordial, el esclarecimiento de la conciencia nacional, por la abolición de esa subconciencia colonial que ha sobrevivido y que da la preferencia sobre lo mexicano a lo extranjero sólo por serlo y aunque, analizado, no aparezca con méritos mayores que lo nacional; la solidaridad se expresa en formas diversas; y en la Exposición de motivos de la Constitución de 1857 se fundaba el artículo 32, diciendo, entre otras cosas: "Nuestras leyes, en efecto, muy poco o nada han hecho en favor de los ciudadanos pobres o trabajadores; los artesanos y los operarios del campo no tienen elementos para ejercer su industria, carecen de materia, están subyugados por el monopolio, luchan con rivalidades y com-

petencias invencibles, y son, en realidad, tristes máquinas de producción para el provecho y ganancia de los gruesos capitalistas. Merecen que nuestras leyes recuerden alguna vez que son hombres libres ciudadanos de la República, miembros de una misma familia.[54]

Pero la mentalidad de 1856, impregnada de individualismo, no entendió la necesidad de la acción del Estado para sacar al pueblo de tales condiciones y aun hombres esclarecidos, como Prieto y Ramírez, combatieron estas ideas en nombre de la libre competencia y de la libertad del comercio.

La existencia de un grave problema nacional consistente en el obscurecimiento de la conciencia colectiva de la actividad social con mengua de los verdaderos valores nacionales, no ha sido el pensamiento de un partido político; hombres de ideas contrarias a las de los Constituyentes de 1857, han expresado ideas análogas y si se quiere con más vigor: "No se comprende, en efecto, qué tributo pudiera ser más noble ante la Patria, que carece, política, industrial, moral e intelectualmente, de esos millones de seres haraposos, hambrientos, salvajes, que llevarles la nación misma de esa Patria, la vida de la familia, la industria, las necesidades del



[54] Sánchez Santos.- Discursos. 145.

hombre civilizado, para hacer de ellos los verdaderos señores de esta tierra, el cerebro y los brazos de esta nación.[55]

En nuestro concepto, los enunciados teóricos, aunque no pueden ser reducidos a la vida jurídica, tienen, cuando se inspiran en una gran necesidad nacional, un valor sugestivo, una potencialidad moral vigorosa; entendidos por el pueblo y por los gobernantes en su sentido interno, llegan a constituir verdaderas finalidades del Estado y adquieren en las diversas concreciones legislativas y administrativas que inspiran, una vida real de que creyérase, en un principio, carecían.



## De los extranjeros

**Artículo 33.- Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el capítulo I, título primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.- Los extranjeros no podrán inmiscuirse en los asuntos políticos del país.**

[55] Zarco. Hist. del Con. Const. De 1856 a 57.

Aquellas personas que no forman parte de la Nación, porque no tienen la conciencia del vínculo histórico de solidaridad, y en quienes en cuanto al concepto formal, no concurren las circunstancias que dan a conocer la nacionalidad, como son el nacimiento, la naturalización u otros hechos de valor específico, son tenidos como extraños al grupo nacional; el vínculo solidario histórico lo tienen con otra nación.

En la época antigua, los que habitaban en un país extraño al suyo, estaban en condiciones jurídicas desventajosas: se les admitía como por gracia y no se les concedían los derechos civiles. El genio jurídico de los romanos entrevió que, no obstante su origen, los extranjeros necesitaban contratar para vivir y que podían encontrarse en situaciones jurídicas iguales a las de los romanos; y surgió un derecho que a diferencia del civil del pueblo romano, era practicado por todas las naciones, este fué el **jusgentium**; así, los extranjeros tuvieron una posición jurídica. En la Edad Media se les negaba el derecho de trasmitir sus bienes por herencia. Posteriormente, todas estas diferencias entre nacionales y extran- Regla 201.-[56] No puede decirse que deja de tener eros han venido desapareciendo al influjo de la civilización; la facilidad de comunicaciones y la amplitud del comercio, han cooperado con el concepto humanista



[56] Así aparece en el original (*N. de Ed.*).

del Renacimiento y del Derecho Natural, para conceder a los extranjeros el goce de los derechos civiles igual que a los nacionales, estándoles únicamente vedados los derechos políticos que son aquellos que tienden a la participación de los individuos en la designación de los funcionarios del Estado, o en el ejercicio de la autoridad, en general, los que suponen intervención directa en la vida del Estado.

La graduación que hemos venido haciendo de los elementos constitutivos del grupo social, explica estas ideas. La sociedad es el grupo más amplio, en él se desarrolla la actividad privada en todas sus formas: familia, trabajo, educación, ciencia, arte, religión; entre los individuos que viven en un territorio y tienen relaciones en virtud de aquellas actividades, no hay diferenciación impuesta: disfrutan de igual posición jurídica; que se constituye por los derechos civiles. Pero en aquel grupo surge la conciencia nacional; y por motivos análogos a los que en la mayoría del grupo encienden la idea nacional, en otros individuos la refieren a otro grupo, resultando una diferenciación; la consecuencia natural de ella es que la nación de que forman parte unos quede substraída a la intervención de aquellos cuya solidaridad nacional está con otro grupo. De aquí que no gocen de derechos políticos.

Los extranjeros tienen, sin embargo; una restricción en sus derechos civiles que se refiere a la permanencia en el territorio nacional. Aunque todo hombre goza en México del derecho de entrar procedente del extranjero, como puede suceder que gente de malos antecedentes en su país o cuya permanencia en México pueda ser nociva, venga a nuestro país, háse reservado una facultad de suprema policía al Presidente de la República, para que pueda obligar a esas gentes nocivas a abandonar el país; y para que el ejercicio de esa facultad no encuentre obstáculos que la nulifiquen, tienen carácter discrecional; no está sometida a más requisitos legales que la orden escrita del Presidente. La alta responsabilidad de este funcionario ante la opinión pública y la cultura general, que no permiten ni aconsejan atentados inútiles ni inmotivados, justifican esta facultad discrecional.



Dos cuestiones se han presentado respecto del artículo 33; una es si el extranjero a quien se expulsa puede ser protegido por los tribunales federales contra la orden de expulsión, en la forma constitucional llamada amparo; otra, si esta facultad del Presidente para la expulsión puede ser reglamentada.

No debemos anticipar ideas sobre el juicio de amparo, materia de disposiciones posteriores de la Constitución; pero de un

modo general, esta cuestión exige referirse a dicho juicio constitucional.

Los antecedentes en el Constituyente nos dicen que el proyecto de artículo 33 presentado por el Primer Jefe era muy extenso y contenía un enunciado general, igual al texto del artículo vigente hasta la expresión "sin necesidad de juicio previo", a esto seguían ocho fracciones en que se enumeraba quiénes quedaban comprendidos en esa negativa de la previa averiguación: los que se mezclaran en asuntos políticos de México; los que conspiraran en su contra o fueran trabas al gobierno, los que se ocuparan de oficios inmorales, los vagos, etc., y al fin de esa enumeración se decía que la resolución del Ejecutivo no tenía recurso alguno; después, venía una fracción IX permitiendo expulsar a todo extranjero cuya permanencia en el país juzgue inconveniente", esta es la redacción que el artículo vigente tiene a continuación de las palabras juicio previo. De suerte que el artículo vigente resultó de suprimir la enumeración de casos en que negaba el amparo y luego ligar al anunciado general, el caso final en que sí se concedía el amparo; por lo que, este último quedó como regla general, es decir, que procede el amparo.



Ahora bien, como se omitió la parte de la fracción IX que hablaba de amparo, significa esta omisión que se pretendió privar

de él al expulsado? Veamos qué dijo la Comisión; ella explica la supresión de las VIII fracciones, por no tener tiempo para estudiar a conciencia tan graves excepciones, pero quería que "se reduzca un tanto la extensión de la facultad concedida al Ejecutivo (es decir, la que le concedía el Proyecto del Primer Jefe), dejando siquiera el juicio de amparo al extranjero amenazado de la expulsión".

Claro se ve que, al contrario de negar el amparo, se quiso concederlo, suprimiendo la enumeración de casos en que el Proyecto lo negaba y aceptando como general el caso único en que dicho Proyecto lo permitía. Pero entonces, ¿por qué se omitió la parte final de la fracción IX? Ante la idea de la Comisión de dejar al extranjero el amparo, esa supresión se explica por el concepto general de nuestro Derecho Público de que el amparo procede según reglas que le son propias, sin que sea necesario que cada ley que hable de derechos individuales exprese que el amparo procede.



Nos parece, por lo contrario, que la interpretación jurídica del artículo 33 deja subsistente el recurso al amparo. En el párrafo siguiente veremos confirmada esta teoría, por el espíritu de la Comisión de que la facultad del Ejecutivo sea restringida.

El otro problema surgido con motivo del artículo 33 es saber si puede ser reglamentada la facultad de expulsión. El proyecto

del Primer Jefe enumeraba ocho casos de expulsión sin juicio de amparo, y si la Comisión los suprimió no fué por inconformidad con la idea, sino por parecerle que la enumeración debería ser meditada con una dilación de que no disponía la Comisión. Expresamente dice el dictamen: " ..... pero cree que la expulsión, en tal caso, debiera ajustarse, a las formalidades que dicta la justicia; que debieran precisarse los casos en los cuales proceda la expulsión y regularse la manera de llevarla a cabo"; ya antes había dicho que no se consideraba "arreglada a la justicia la facultad tan amplia que se concede exclusivamente al Ejecutivo ...... Esto es presuponer en el Ejecutivo una infalibilidad que desgraciadamente no puede concederse a ningún ser humano". Por su parte, la minoría de la Comisión que aceptaba la redacción del Primer Jefe, terminaba su voto particular diciendo: "Con esta redacción nos hemos propuesto garantizar, por una parte, la protección efectiva que deben tener los extranjeros que vengan a nuestro país, siempre que sean útiles, librándolos de cualquier abuso del jefe del Poder Ejecutivo y poner a éste en condiciones de obrar violenta y rápidamente cuando se trate de extranjeros que por ningún motivo deban habitar en el país". El Congreso no objetó en manera alguna estos conceptos, de suerte que puede creerse que el espíritu inequívoco del Constituyente fué el de que el artículo 33 debía ser reglamentado. Si alguna duda pudiera caber a este respecto, el artículo 16 transitorio de la Constitución, que expresamente recomienda que se

expida, entre otras leyes orgánicas, la del artículo 33, quita toda duda y resuelve la cuestión en el sentido de que el artículo 33 debe ser reglamentado. Insistimos en recordar que se presentó en el Constituyente un proyecto de reglamentación.

## De los ciudadanos[57]

Siguiendo más allá del concepto de nación, el procedimiento lógico que hemos adoptado para pasar del concepto de sociedad al de nación, por la diferenciación que opera entre los miembros de aquella un nuevo elemento específico, que vimos es la conciencia del vínculo histórico, nos encontramos con que la Nación es todavía una forma inorgánica u organizada rudimentariamente sobre todos sin un órgano de coordinación. Pero los grupos sociales que observamos no sólo en el tiempo actual, sino en la historia, corresponde sólo excepcionalmente a este tipo; lo que vemos son grupos dotados de un órgano de coordinación, en los cuales ésta es impuesta, a diferencia de lo que ocurre en la simple nación y en la sociedad, en las que la coordinación rudimentaria es espontánea. Hay, en consecuencia, un grado de agrupación superior a la nación, en el cual el elemento específico que opera la diferenciación con el grado inferior, es la coordinación impuesta, no espontánea, y sujeta a



[57] *La Justicia*, No. 36, junio 30 de 1933.

reglas generales; este nuevo grado de ocupación es el Estado, en él la acción de acomodamiento de los agentes sociales no es espontánea, repetimos, como en la sociedad, un ejemplo aclarará esta idea: Si tomamos una sociedad y observamos la realización de la ley económica de la oferta y de la demanda, fácilmente advertimos que el que trata de comprar una cosa pone mayor esfuerzo en adquirirla según que hay menor existencia de ella, y da más precio o vice-versa; y comprobamos también fácilmente que este fenómeno se realiza cada vez que existen las mismas condiciones, pero sin que elemento alguno exterior al comprador y al vendedor, o si quiere al grupo de vendedores y compradores, les haya impuesto aquella manera de obrar: fue espontánea. En cambio, si seguimos observando a los mismos compradores y vendedores y sucede que aquellos no pagan el precio entonces éstos siguen un procedimiento previamente establecido para obligarlos a pagar; he aquí la imposición. Este es el elemento específico del Estado.



En el sistema que hemos expuesto, el Estado surge de la Nación, como ésta resultó de la sociedad, por una diferenciación; y así como por razón del elemento nación los individuos se diferenciaron en nacionales y extranjeros, ahora por razón del Estado los nacionales se distinguen en ciudadanos y no ciudadanos o sea en los que participan del nuevo elemento específico del Estado y los que siguen simplemente nacionales.

En consecuencia, son ciudadanos los nacionales que toman parte en la vida del Estado. No decimos que participan en su función, porque el Estado puede valerse de agentes de diversas clases y aún ocupar a extranjeros, sino que nos referimos a la vida misma del Estado, al proceso de su evolución para formarse y para integrarse con los elementos necesarios para su función. Esta acción vital del Estado se manifiesta en dos circunstancias principales: al darse las leyes fundamentales que lo han de regir y al designar a las personas que ha de aplicar las leyes o sea al darse una Constitución y al elegir a los gobernantes.

En México determina quiénes son ciudadanos el artículo 34 de la Constitución que dice:



> Art. 34.-**Son ciudadanos de la República todos los que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan, además, los siguientes requisitos: I.-Haber cumplido diez y ocho años, siendo casados, o veintiuno si no lo son, y II.-Tener un modo honesto de vivir.**

La ciudadanía en esta forma amplia, sin diferencias entre los nacionales por razón de raza, de familia, de riqueza o de cualquier otro elemento extraño a la simple cualidad nacional, atendiendo para concederla únicamente a la capacidad de jurídica, es la base fundamental de gobierno democrático. Los sistemas que

se oponen a éste son, de una parte, el aristocrático, en que motivos de familia dan unos individuos ciudadanía que se niega a otros cuando menos tales motivos contribuyen a aumentar sus prerrogativas; y de la otra, el oligárquico, en que cualidades accidentalmente adquiridas por el individuo, como la riqueza, le dan la ciudadanía.

## De las prerrogativas y las obligaciones de los ciudadanos



Art. 35.-Son prerrogativas del ciudadano: I. Votar en las elecciones populares; II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, teniendo las calidades que establezca la ley; III. Asociarte para tratar los asuntos políticos del país; IV. Tomar las armas en el Ejército o Guardia Nacional para la defensa de la República y de sus instituciones, en los términos que prescriben las leyes, y V. Ejercer en toda clase de negocios el derecho de petición.

Art. 36.-Son obligaciones del ciudadano de la República: I. Inscribirse en el catastro de la municipalidad, manifestando la propiedad que el mismo ciudadano tenga, la industria, profesión o trabajo de que subsista, así como también inscribirse en los padrones electorales, en los términos que

determinen las leyes; II. Alistarse en la Guardia Nacional; III. Votar en las elecciones populares en el distrito electoral que le corresponda; IV. Desempeñar los cargos de elección popular de la Federación o de los Estados, que en ningún caso serán gratuitos, y V. Desempeñar los cargos concejiles del municipio donde resida, las funciones electorales y las de jurado.

Tuvimos las Constituciones de 1836 y 1843 estableciendo que con el censo fueron abiertamente oligárquicas, y la de 1824 que dejó subsistente la oligarquía del clero, el ejército y los grandes propietarios. Las Bases Orgánicas, limitaban además, la ciudadanía para 1850 en adelante a los que supieran leer y escribir.



Una corriente de opinión, muy generalizada en un tiempo, vincula la estabilidad de las instituciones y la práctica de la democracia en esta restricción de la ciudadanía, y nos pone en el caso de investigar si en México sería conveniente limitar a los que sepan leer y escribir los derechos de ciudadanos.

## Del problema de la limitación de la ciudadanía

La restricción del voto en tal forma se apoya en una razón positiva, la aptitud del votante que teniendo alguna cultura, puede elegir

con más discernimiento; y en una razón negativa: el voto no es un derecho del individuo, de tal suerte que no pueda privarlo de él la ley; es una función, que el grupo encomienda a aquellos de sus miembros que mejor la puedan desempeñar.

Vamos a estudiar serenamente ambas razones, siguiendo un método positivo, para evitar los prejuicios de la metafísica, porque en esta materia reinan preocupaciones antidemocráticas que invocan, cosa curiosa, el argumento de democracia más perfecta. Los hechos nos dirán la fuerza de aquellas razones.



¿La suma de conocimientos que comprende la fórmula "leer y escribir" da los elementos bastantes para una buena elección? Muchos escritores que se han ocupado del problema desde un punto de vista más elevado que el de la acción política, asientan que leer y escribir no representa de por sí un aumento efectivo de eficiencia en el individuo; saber leer es poseer un medio de mejorarse, pero no es el mejoramiento mismo; un escritor compara las posibilidades del que sabe leer a la del que tiene una cuchara: puede valerse de ella para comer pero se alimenta con sólo poseerla. Es decir, no basta saber leer, hay que leer y aprovechar la lectura.[58]

[58] La Enseñanza en México.-P. M. Narváez.

Por otra parte, saber leer y escribir son un aspecto primordial de la cultura intelectual; pero está universalmente admitió que esta clase de cultura es de influencia relativamente limitada en la acción de la voluntad; ésta se rige por la educación de los sentimientos, que es cosa muy distinta del conocimiento del alfabeto. Entre uno que sabe leer pero que no tiene educada la voluntad, y otro que sin saber leer es capaz de concebir el bien, de practicarlo y de sacrificar sus apetitos, la sociedad obtiene provecho mayor de éste que el otro.

Bastan en nuestro concepto estas ligeras reflexiones para rebajar el valor teórico de la fórmula "saber leer y escribir" como garantía de un buen voto. Pero, si luego examinando lo que pasa en México, encontramos una disminución, casi anulación de la fuerza real y efectiva de tales conocimientos. Dos condiciones tiene el aprovechamiento de la lectura: que se lea y que se escojan buenos textos. En cuanto a lo primero la gran masa del pueblo en México, la población de los campos y pequeños lugares aun sabiendo leer, no lo hace; el sistema de trabajo de la mayor parte de aquellos individuos no les impone la necesidad de leer; de suerte que, con el transcurso del tiempo, se va perdiendo la aptitud de instruirse y si no se olvida por completo se la utiliza casi nada. Además, el género de lecturas que puede llegar a la inmensa mayoría es de periódicos y aun esto muy accidentalmente, porque aquella carece de los recursos para comprarlos.

¿En qué ha venido pues, a parar la superioridad de la masa de población rural que sabe leer, respecto de aquella que lo ignora? Desgraciadamente la mayor parte de los esfuerzos en pro de la cultura han sido vanos por la falta del mejoramiento económico del pueblo. Por otra parte, la historia nos muestra que las revoluciones, es decir, la inestabilidad de los gobiernos, los fraudes electorales y todos los vicios de que se quiera purgar a nuestras instituciones por aplicación del voto limitado, no vienen de los que no saben leer, sino de los que saben, y que esos trastornos han sido para su provecho. Nuestra Oligarquía sabía leer; los imperialistas de 1863 sabían leer y el círculo oficial de la Dictadura sabía leer. En cambio, ¿a quién puede imputarse el atraso de la agricultura si no a los terratenientes que siempre han sabido leer? Luego, esta aptitud no ha sido salvadora de los intereses nacionales.



No preconizamos la ignorancia, pero establecemos que la enseñanza ha sido en México tan deficiente y el medio social la ha esterilizado tanto, que se da la paradoja de que la sociedad no haya obtenido grandes beneficios de sus esfuerzos culturales.

Finalmente, el porcentaje de gentes que saben leer es tan pequeño, si se concediera el voto a sólo ellas, resultaría una minoría de un veinte por ciento, subyugando a una mayoría cuatro veces mayor que ella, lo cual será un contrasentido. ¿Con qué fuerza se impondría la minoría si no con la que diera la propia mayoría?

Es decir, ésta, con el voto y si él, sería la dueña de los destinos nacionales. Pero, si se le quita el voto, se ciega la posibilidad de que obre dentro del derecho y no se le deja otro medio de acción que la violencia. En vez de elecciones defectuosas, habría imposiciones violentas; y todo ¿por qué? Por conceder un privilegio a clases sociales que han demostrado en nuestra historia no saber utilizar su llamada superioridad.

Siendo una gran mayoría la de gente que no sabe leer, y no teniendo la otra parte de la población una energía verdaderamente superior, es indudable que la obra nacional, el trabajo colectivo es producto de los unos tanto como de los otros. La Independencia, la Reforma, la Contra intervención, la Revolución, han sido obra de los que no saben leer tanto como de los que lo han sabido; el cultivo ordinario de los campos y todo el trabajo nacional probablemente reconoce como causa más a los primeros que a los segundos.



Por tanto, el ligero barniz de cultura de una pequeña parte de la población, tan superficial que no le ha permitido elevarse al nivel justo de las necesidades nacionales y que sólo en una mínima parte ha llegado a un grado superior, no justificaría constituir esa aristocracia electoral en que las cargas fueran soportadas por una mayoría sin voto, en provecho de una minoría que no tuviera otro título que haber recibido en la niñez una instrucción rudimentaria que no aprovecha en beneficio común.

Pasemos a la razón negativa: el voto no es un derecho, la ley puede otorgarlo o negarlo. Mucha importancia se da a esta clasificación del voto, como gracia del Estado. Pero hay que precisar las ideas; el voto no es un derecho; pero ¿de qué clase de derechos se trata? Se hace aquí en nuestro concepto, un cambio en el terreno de la discusión; se está hablando del Estado, de la intervención del individuo en su formación y natural sería examinar si el voto es un derecho estático, es decir, una necesidad del Estado que deba satisfacerse por la acción individual? pues, aquella parte de los nacionales que saca del grupo por nación el órgano de coordinación. En consecuencia, el voto es cosa que está dentro de la esfera de acción del nacional; el voto no corresponde a la esfera de acción social ni menos individual; ¿y es lógica que cuando se investiga si el voto es un derecho, contestar, como muchos escritores, que no es un derecho natural? A qué viene esto, si no estamos dentro del concepto de derecho natural, si no en la esfera de acción del nacional? Lo que procedería sería decir: el voto no es un derecho del nacional, es decir, no es cosa que corresponda al nacional, por razón de serlo.



Pero en este punto, el error sería patente. Todas las nacionalidades, aun las más poderosas, han tenido sus días de crisis, y en ellos acuden sin distinción de clases a la cooperación de todos los nacionales útiles: esta cooperación salva la crisis; la nueva vida de

la nación es de todos. Pero al día siguiente de aquella solución se encontrarían todos con que sólo unos cuantos de ellos tienen derecho a continuar disfrutando en la tranquilidad lo que fue obra común en los días de prueba. Así como fue obra de solidaridad el servicio de todos a la nación, es obra de solidaridad la intervención de todos en la vida ordinaria de la nación. Luego, el voto es un derecho, dentro de la esfera de las cosas y los conceptos nacionales, no naturales.

Todavía más; dice la objeción: el voto no es un derecho; ¿y la facultad de privar de él a unos es acaso derecho de los otros? Yo no tengo derecho de votar; muy bien, no me lo ha dado la naturaleza; pero ¿quién le da a mi vecino la facultad de declrarlo? El Estado dá los derechos políticos, se dice; pero ¿Al Estado quién le dio esas facultades si no aquellos que lo hicieron, es decir, los nacionales al establecer la diferenciación por el órgano jurídico? El Estado es producto de la voluntad expresa o tácita de la nación; luego no puede suprimir lo que está antes que él.



Esta teoría que acabamos de expresar, no es la de Rousseau, en que la sociedad surge de la agrupación de hombres en estado de naturaleza; nosotros aquí nos referimos no a la sociedad, sino a un grado superior de agrupación, el Estado; y no lo vemos resultar de la voluntad de individuos aislados, sino de otro grupo anterior,

la Nación. Esto no es una quimera; la historia moderna nos da ejemplos de tal manera de formación del Estado. La Federación Americana, la Alemana actual y la moderna Italia fueron precedidas de una formación nacional que se transformó en Estado por la volunntad de los nacionales: no otra cosa fueron las convenciones que ratificaron la Constitución de Filadelfia. La expresión de esa voluntad o sea el primordial derecho de voto, no fue otorgado por el Estado que aún no existía; tampoco puede decirse que lo otorgaban los Estados o antiguas colonias porque en sus leyes no estaba previsto el caso de renuncia de su soberanía.



En consecuencia, el argumento negativo en que se pretende apoyar la limitación del voto no es bueno.

La demostración plena de que el Estado no es dueño del voto y que debe acudirse a otra idea que a la simple voluntad estática para otorgarlo o negarlo, es que el Estado, por supuesto dentro del concepto constitucional, no podría negar el voto a toda la nación; porque esto lo convertiría en absolutismo, que buscaría su apoyo en la teocracia o en la violencia. Es decir, el día que el Estado negara el voto a todos, y que prescindiera de la voluntad del pueblo como origen de su vida, ese día el Estado constitucional, régimen de derecho, habría dejado de existir. Queda demostrado que el voto no es una creación ni menos una gracia del Estado.

## De los diversos sistemas de voto[59]

Siendo el voto una relación íntima entre el individuo y el Estado, las diversas concepciones que se tienen de éste condicionan necesariamente las ideas sobre voto, constituyendo sistemas electorales en consecuencia con la idea general del Estado.

La escuela teológica no reconoce el voto como una de las fuentes del Estado y aun ha sido opuesta en sus principios al régimen democrático; no aceptó el voto posteriormente, sino como por transacción con las ideas modernas.



A fines del siglo XVII, en la concepción de la garantía empírica, en que únicamente se cercenaban al poder absoluto ciertas concesiones, la del voto estaba sujeta a restricciones: no se concedía a todos ni quienes lo tenían lo ejercían directamente, sino por intermediarios, es decir, la voluntad del votante no expresaba quién debía ser el funcionario electo, sino que el elector designaba a una persona que como mandatario suyo hiciera la elección del funcionario.

Este último sistema se llama de elección indirecta; para fundarlo se asienta que el pueblo, el elector primario, por el estado de

[59] *La Justicia*, No. 37, julio 31 de 1933.

su cultura intelectual y cívica, no tiene la aptitud necesaria para conocer quién es capaz de desempeñar bien determinada función pública; pero sí puede nombrar a una persona de su confianza que haga la designación. Según han predominado estas ideas, así el número de intermediarios ha sido mayor; de esta suerte las elecciones celebradas en México en 1813 y 1820 para las Cortes españolas, según la Constitución de Cádiz, fueron en quinto grado; es decir, desde la designación por el pueblo de sus primeros representantes, llamados compromisarios, hasta la del diputado, se celebraban otras tres elecciones en esta forma: el pueblo elegía al compromisario, los compromisarios de cada parroquia designaban el elector por ésta; juntos los de varias parroquias, elegían al elector de partido; los de varios partidos designaban al de provincia, y la junta de estos últimos elegía al diputado. El Constituyente de 1857 fue electo en tercer grado, y la Constitución estableció el segundo grado, en el que ya no hay sino un intermediario.



La Asamblea nacional francesa, de 1789, fué electa por voto indirecto y en los Estados Unidos éste es el sistema legal, aunque allí ha evolucionado en la práctica, porque los electores primarios, estando organizados en grandes partidos políticos, no se someten a la voluntad del elector, sino que en las Convenciones del partido prescriben a aquél qué ha de dar.

Al voto indirecto se opone el voto directo, que es aquel en que el elector expresa su voluntad directamente sobre quién ha de ser el funcionario de que se trata, sin que haya intermediario de ninguna especie. La Constitución de 1917 fijó este sistema, porque el voto indirecto se presta para que el poder público defraude la voluntad popular y, por otra parte, los medios actuales de publicidad y las libertades de emisión de ideas y de reunión hace impropia la desconfianza que fundaba el sistema indirecto.

Entre los conceptos de clasificación del voto encontramos como principal, el de publicidad: hay voto público y el secreto. Se estima que el primero da lugar a que el elector se encuentre cohibido para dar su voto con libertad, porque quedando constancia de dicho voto, se puede comprobar si cumplió o no compromisos anteriores o dar lugar a represalias por los partidarios contrarios a tal voto. El voto secreto consiste en que no se sepa al tiempo de emitirlo, su sentido, en que no quede huella que pueda comprobar tal cosa. Las razones que fundan el voto secreto son las que se oponen al voto público. Persiguiéndose la libertad del elector, se han escogido formas de voto, desde la simple boleta no firmada ni con relación alguna con el elector hasta las máquinas registradoras, que tienden a eliminar la vigilancia del voto por personas encargadas de recibirlo.

## Del voto femenino

Habiendo pasado la legislación constitucional durante el siglo XIX del concepto de garantía empírica al de derecho natural y de soberanía nacional, las restricciones al voto fueron desapareciendo para concederlo a todo el pueblo; se le llamó sufragio universal y fué uno de los postulados de los partidos liberales en todas las naciones, llegándose a la mayor amplitud al otorgarlo las mujeres, hasta estos tiempos alejadas de la vida pública. Esta última etapa la han alcanzado los pueblos sajones y germánicos, en quienes el libre examen en materia religiosa ha preparado el espíritu femenino en forma distinta que las prácticas dogmáticas de los países católicos. El voto femenino es materia de debate en estos últimos tiempos, porque una concepción general de la vida coloca a la mujer en un género de actividades alejadas de los problemas políticos; la división histórica del trabajo es el argumento de Esmein.[60]



Pero, en realidad, no hay una verdadera teoría para negar el voto a la mujer, aunque las haya de mucho peso para que en Estado determinado no sea conveniente que las mujeres participen de la vida política. En México la Constitución no niega expresamente

[60] Esmein. Droit Const.

el voto femenino; pero razones de interpretación legal convencen de que no se quiso comprenderlas entre los ciudadanos, y motivos de otra índole fundan en la actualidad esa negativa.

Desde luego, tenemos que habiendo sido el sistema tradicional el voto masculino exclusivo, si se hubiera aceptado el cambio de sistema, concediéndolo a la mujer, se habría dicho así pero no se expresó tal cosa, y antes bien un proyecto de voto femenino que presentó un diputado quedó sin discusión y no se le dió mayor importancia; no se volvió a parar mientes en él



Los motivos prácticos que aconsejan no seguir por ahora el sistema del voto femenino estriban en que, siendo un problema tan grave obtener buenas elecciones en México, por la falta de cultura popular, si se aumenta el número de los votantes, con las mujeres, se agravaría el problema, sin contribuir en lo más mínimo en la resolución que se pretendía.

Por otra parte, el elemento conservador es infinitamente más numeroso entre las mujeres y si éstas votaran, los conservadores se adueñarían de la vida pública de México, destruyendo toda nuestra historia de progreso de las ideas liberales o se violaría abiertamente el voto femenino, lo cual no sería un progreso.

## De la representación de intereses

Juntamente con el sufragio universal y directo es consecuencia de la idea individualista, que no reconoce grupo intermediario entre el Estado y los individuos, la votación por distritos electorales geográficos a base de población igual; de la misma manera que de la idea roussoniana de voluntad general resulta la imposición de las mayorías: se hace lo que quiere la mitad más uno de los votantes, en el ejercicio del voto sólo se busca voluntades individuales. A estas ideas se oponen la de elecciones por grupos de intereses y la representación de las minorías.



Consiste la elección por grupos de intereses en que se reúnen los individuos que tienen la misma ocupación o análogas, como por ejemplo los agricultores o los comerciantes, etc., y eligen su representante no a base de población, sino de individuos, de su grupo. La teoría individualista rechaza este sistema, porque según ella no debe haber diferencia ni clasificación ni agrupación de votantes; todos son iguales; los intereses no pueden constituir la voluntad general, que resulta de las voluntades individuales el interés no puede convertirse en voluntad.

## De la representación de las minorías

Trataremos, en primer término, de la representación de las minorías que consiste en no atenerse de un modo absoluto al voto de la mitad más uno, sino en tener en cuenta el voto del cuarenta y nueve por ciento restante. Supongamos una votación en que hay sesenta mil votos en un sentido, treinta mil son en otro y diez mil en un tercero; siguiendo el sistema mayoritario, el triunfo será de los sesenta mil votos, sin considerar en nada la opinión que tuvo treinta mil ni la de diez mil. Pero en el sistema de representación de minorías se hace un lugar a estas dos opiniones: si se tratara de elegir diez diputados; no serían los diez para los sesenta mil votos, sino que tocarían algunos puestos, supongamos tres a la segunda votación y otro a la tercera.



Se pretende evitar con esto la opresión de una parte considerable del pueblo por otra porción que, en algunos casos, apenas tendrá una superioridad reducida o será quizá quimérica y debida a circunstancias accidentales. Desde luego, una mayoría electoral no significa una mayoría en la nación; se comprueba fácilmente que el número de votantes, aun en naciones de costumbres democráticas, no llega al de ciudadanos; porque muchos de ellos, a veces la mitad o más, se abstienen de votar; la Convención Nacional de Francia en 1792 no se eximia de esta deficiencia. Una mayoría en

las urnas electorales significa, en muchos casos, la cuarta parte de ciudadanos, es decir, una minoría real. No hay, pues, motivo para entronizar a las llamadas mayorías.

Un congreso, se dice por otra parte, debe ser la representación de la opinión, o sea de todas las opiniones; de igual manera que un mapa representa las diversas porciones del territorio, un Congreso debe contener representantes de todas las opiniones, así decía Mirabeau.



A estos argumentos contestan los mayoritarios que el gobierno democrático, por principio, es el predominio de la mayoría, no teniendo las minorías más papel que sujetarse y, en todo caso, luchar por convertirse en mayoría para, a su vez, dominar; la preponderancia de la mayoría es necesaria para concentrar la fuerza de la autoridad, que de otro modo se dispersa y pierde su prestigio; y se agrega que la representación de todas las opiniones estaría bien en una asamblea simplemente deliberante, pero los parlamentario actuales no sólo discuten, sino que resuelven, y esta resolución es la que necesita de la fuerza moral de la mayoría, mientras más grande mejor; finalmente, se imputa a los sostenedores de esta teoría que no se pretende la representación de las minorías, por razón

de principios, sino de interés para participar de los puestos públicos, como quien divide una manzana, dicen.[61]

Pero la idea se ha impuesto y ha sido aceptada en muchas naciones, Bélgica, Suiza, Italia, Suecia, Bulgaria, Alemania y otras, aunque rechazado en Inglaterra; es una de las manifestaciones, que indicábamos al presentar el problema de la crisis del constitucionalismo, del cambio que se elabora en las concepciones de derecho público en estos tiempos. En México se practicó la representación de minorías en el Estado de Jalisco, en 1912, y no dió resultado satisfactorio, por la nulificación de los diputados de la minoría por la mayoría.



No otorgándose el triunfo absoluto a la mayoría, no queda otro camino que distribuir los puestos en proporción de los votos obtenidos; de allí que el sistema se llame generalmente de representación proporcional. Tal distribución no podría hacerse con el voto uninominal, porque para poder distribuir algo, necesita que haya varios objetos distribuibles. En consecuencia, hay que reunir en una misma votación varios puestos; en vez de que cada elector designe un diputado, en un distrito electoral, se reúnen varios distritos y se vota en junto con otros tantos diputados; se llama a este procedimiento de voto por lista.

---

[61] Esmein. Ob.cit.

## De los sistemas de voto por lista

Los sístemas de votación por lista son muchos, pues, como veremos se presta a variadas combinaciones; pero puede reducirse a tipos, y en este concepto tenemos el voto limiatdo que consiste en que el elector no puede votar por el número total de diputados, que debe elegirse en aquella circunscripción, sino por uno menos; si son cinco, vota por cuatro y queda el restante puesto para dar lugar a que la minoría concentre sus votos en él. Inglaterra lo practicó por vía de experiencia en trece circunscripciones, de 1847 a 1884, pero lo dejó en definitiva.



El **voto acumulativo** consiste en que el elector tiene facultad de distribuir un número de votos igual al de funcionarios por elegir, según le parezca, ya dando un voto a cada uno o acumulando en uno los votos que deje de dar a otros; si son cinco diputados por elegir, se puede dar un voto a cada uno o dos votos a uno, dos a otro y uno a un tercero, dejando sin voto a dos, o acumular los cinco votos en uno solo.

Estos sistemas son sencillos; pero como se ve, no garantizan la representación de las minorías, porque suponen a ésta existente antes de la votación y con la conciencia de su debilidad, cosas que muchas veces sucederá, pero no siempre; y para estos casos que son

los más graves, porque son aquellos en que la diferencia entre la mayoría y los grupos de minorías es muy corta, se han ideado varios sistemas en que hay que practicar diversas operaciones aritméticas para alcanzar la deseada distribución.

[62]El más sencillo de éstos es el llamado de **cociente electoral** que consiste en dividir el número de votos depositados en favor de todas las candidaturas por el de puestos que llenar; el resultado o cociente indicará el número de votos necesario para obtener uno de los puestos. Si votaron veinte mil y hay cuatro curules, corresponderán 5,000 (cinco mil) votos por cada una; y si una lista obtuvo 15,000 y otra el resto, aquélla tendrá tres curules y la segunda una.



El sistema de Haro, adoptado hace mucho tiempo en Dinamarca, consiste en que el número total de votos de cada lista se aplican a un solo candidato, independientemente de la voluntad del elector y como resultado de aplicaciones sucesivas de la cifra del cociente electoral a los miembros que van a la cabeza de cada lista. Así por ejemplo, si el cociente es de 5,000 votos, se tomarán todas las listas que encabeza el nombre A y una vez que éste contó cinco mil veces, los votos de las listas encabezadas por él se aplican

[62] Esmein.

al que va en seguida y así sucesivamente. El elector vota por la lista, pero no sabe a cuál de los nombrados en ella se le aplicarán sus votos.

El tipo que realiza mejor la proporcionalidad es el seguido en Bélgica y que se llama Hondt, por el nombre de su autor; consiste en dividir separadamente el número de votos de cada lista sucesivamente por 1-2-3-4-n según el número de listas, y así se obtienen para cada lista -n- cocientes. Luego se toman, de todos los cocientes juntos, los de más importancia, hasta llegar al cociente -n- que es el del número de listas y esta cifra es el divisor común y se divide por ella el número total de votos de cada lista, obtendrán éstas tantas curules como veces contengan el divisor común. Ejemplo de este sistema es el siguiente: Hay cuatro partidos, cada uno con su lista respectiva, y alcanzaron 25,000, 16,000, 10,000, 9,000 votos; y como hay cuatro listas, se divide cada cifra de éstas por 1, 2, 3, 4 sucesivamente:



| | | | |
|---|---|---|---|
| 1- 25,000 | 16,000 | 10,000 | 9,000 |
| 2- 12,500 | 8,000 | 5,000 | 4,500 |
| 3- 8,333 | 5,333 | 3,333 | 3,000 |
| 4- 4,250 | 4,000 | 2,500 | 2,250 |

Logrados estos cocientes, los consideramos según su importancia hasta el número de cinco de ellos, que es el de diputados por elegir: 25,000, 16,000, 12,500, 10,000, 9,000. Este último es el divisor común; y por él dividimos los votos de cada lista y tenemos que 25,000 comprende dos veces a 9,000, le daremos dos diputados; 16,000 lo comprende una vez, tendrá un diputado; 12,500 contiene también una vez el divisor y se le dará por esto un diputado; la última lista tendrá igualmente derecho a una curul.

El resultado se ve luego; un sistema mayoritario habría dado las cinco curules al partido A que obtuvo 25,000, mientras que en la representación proporcional sólo obtuvo este partido dos puestos.



El principal defecto de este sistema está en que se pierden por cada lista muchos votos, por no ser, salvo excepcionalmente, la cifra de votos un múltiplo exacto del divisor común.

## De otras modalidades del voto

Hay todavía algunas otras modalidades del voto, como es el voto plural, practicado en Bélgica, y en cuya virtud cada individuo, además del voto que le corresponde, por igual con todos sus conciudadanos, disfrutar de uno o dos votos más que le atribuyen según ciertas condiciones personales que se cree lo capacitan para ejercer el voto con mayor discernimiento, como ser casado, tener algún

título profesional, etc. En México se publicó en 1912 un folleto del Lic. José González Rubio, diputado al Congreso de la Unión, estudiando la conveniencia de adoptar entre nosotros ese sistema. Hay que notar a este respecto la repugnancia que se tiene en México para todo lo que significa alguna desigualdad política, por lo cual, una innovación semejante presentaría el inconveniente de que, a fuerza de hacer accesible el voto suplementario, para evitar objeciones, se concediera a todos o casi todos, y entonces ya no fuera un contrapeso al voto de la masa inculta, que es lo que se buscaba.



No podemos pasar de este punto sin referirnos al sistema de voto seguido en Inglaterra hasta 1833, que lo atribuía por localidades, burgos, teniendo cada uno de éstos diversa fuerza electoral, según circunstancias del tiempo en que adquirió tal derecho, pero que en el transcurso de los siglos no tenía ya la menor explicación; en ese año se hizo una reforma en sentido democrático, habiendo seguido la evolución en tal dirección hasta los últimos tiempos. En Austria se daba un voto a las tierras nobles, de suerte que el dueño de una de estas propiedades privilegiadas aun siendo un niño o una mujer, que en las circunstancias no disfrutaría derecho a votar, venía a tenerlo por razón de su finca.

El censo fué una modalidad muy aceptada a mediados del siglo XIX; y en diversas naciones se concedía el voto por razón de

disfrutar de cierta renta o tener tal o cual propiedad. Las Siete Leyes y las Bases Orgánicas fueron censitarias, según en otra parte dijimos. Como verdaderas curiosidades electorales citaremos el sistema del Imperio Napoleónico y el de la República de Venecia.

## Del voto profesional[63]

Después de la presentación de las minorías viene, como rectificación a los sistemas actuales la representación por gremios profesionales. Los sostenedores del concepto roussoniano de soberanía nacional, rechazan la representación de los grupos de intereses, fundándose en que la soberanía es indivisible, es de toda la nación y no de los grupos que la forman; la armonía social sólo puede lograr, agrega en los conflictos de intereses, por la intervención de un criterio distinto de ellos, y no por los mismos elementos contendientes.

Sin embargo, ante el fracaso de las asambleas individualistas, electas por distritos geográficos, y cuyos componentes carecen de cohesión, se busca algo orgánico, viviente, que sea expresión de una fuerza social; y se encuentra estos elementos en el gremio, que une a los individuos por su actividad, por su labor de todos los



[63] *La Justicia*, No. 38, agosto 31 de 1933.

días, que refluye en toda su vida, cultura bienestar, salud. El trabajo es principalmente la parte social de la vida; en él la interdependencia y la solidaridad son fundamentales; a menos de volver a una vida primitiva, hay que trabajar para otros y unos terceros trabajarán a su vez para nosotros. "La profesión por vocación, dice el Dr. Ríos, no se lo une al hombre consigo mismo, creando el más fuerte lazo y al propio tiempo, el más tenue y agradable, entre su vida interior y exterior, sino que permite enlazarse a la lucha social, utilizándolo en aquello para que es más apto".[64] Y ¿cómo negar a tan fuerte y activo elemento de la vida colectiva su parte entre los factores que en la organización del Estado producen la vida jurídica y la armonía social? La profesión del hombre toma en la actualidad una significación que no se hubiera sospechado antes. Y si a esta fase casi ética del problema agregamos la fuerza de lo económico que, como a su tiempo dijimos, trajo el socialismo y el formulismo moderno del sindicalismo, tendremos que admitir el gremio profesional como un elemento de la vida pública.



En Bélgica se ha aceptado, con el voto plural, la representación profesional, aunque en forma inorgánica y en Inglaterra ciertas colectividades, como las Universidades eligen sus diputados; el Senado de México, como en su lugar lo veremos, es una represen-

[64] **El Sentido Humanista del Socialismo- 313**.

tación de intereses. Si bien concebida en términos distintos de aquellos de que hablaremos en un principio por ser políticos y no económicos. No es una novedad esta idea; al contrario, podemos asegurar que la oposición que encuentra es debida tan sólo a ciertas circunstancias accidentales; los grupos aristocráticos practicaron representación de intereses de los grupos privilegiados la cual se extendió luego a las clases capitalistas; y de allí que se le tenga cierta mala voluntad y que el sistema contrario aparezca a muchos como la forma más perfecta de la representación democrática. Pero aquella otra rectifica y expresa el estado de las fuerzas vivas de la sociedad; es la más orgánica que pueda darse. Nosotros creemos que la representación gremial, concebida en su doble aspecto económico y ético y combinada con la representación individual puede presentar al Estado el más sólido apoyo, trayendo una fusión de las fuerzas sociales con las políticas.



## La ley electoral

En México se rigen las elecciones por la ley de 1o. de julio de 1918. Acepta el voto secreto mediante cédulas oficiales en que están designados los candidatos registrados previamente de todos los partidos y hay espacio para los no registrados, cuyo nombre puede escribir el votante. Los partidos tienen un distintivo, también registrado y que tiene por objeto que los votantes que no sepan

leer puedan darse cuenta por el distintivo impreso en la cédula, de cuál es el candidato que prefieren. La expresión de la voluntad del ciudadano se hace tarjando el distintivo correspondiente.

La ley electoral debe comprender diversas operaciones, de las cuales, son las principales: a) el conocimiento y comprobación de quienes tienen derecho a votar; b) la forma del acto electoral; y c) la comprobación de los votos emitidos.

La primera de dichas operaciones se lleva a cabo por medio del padrón o censo; puede hacerse o cada vez que se va a efectuar una elección, recogiéndose los datos de cada elector o formando una lista de electores que sirve como de base y que luego va siendo modificada según los cambios que se operan en la población. El primer sistema es muy imperfecto; requiere en cada elección un gran esfuerzo que generalmente es deficiente, se presta a los abusos y queda perdido para las elecciones posteriores necesitándose volver a repetirlo en cada vez. El otro sistema no presenta estos inconvenientes; la lista electoral se va perfeccionando constantemente y el trabajo de un período electoral sirve para el siguiente.



Nuestra ley establece este segundo sistema. El censo se forma por una junta que se llama Consejo de Lista electoral y reside en la capital de cada entidad federativa o territorio, lo integran

nueve miembros sorteados de entre los candidatos propuestos por los Ayuntamientos de toda la entidad; intervienen también los Consejos de Distrito electoral que residen en la cabecera de éste y están formados por el Presidente Municipal de la localidad, dos de sus competidores en las elecciones o antecesores en el puesto y cuatro ciudadanos obtenidos por sorteo; y los Consejos Municipales constituídos en cada Municipalidad por el Presidente del Ayuntamiento, dos competidores o antecesores y cuatro ciudadanos.

Estos últimos hacen en las listas rectificaciones por razón de los electores que hayan fallecido, cambiado de residencia o caído en interdicción o que procedan por reclamaciones contra inscripciones o por supresiones; y al efecto reciben aviso de las oficinas del Registro Civil y de los Jueces del orden común de los casos que al efecto ocurrieren, por lo que ve a los motivos de rectificación primeramente enunciados y del resultado de las reclamaciones que se formularen.



El Consejo de Distrito revisa las rectificaciones, resuelve sobre las reclamaciones que hubiere y si no se conformaren los interesados, remite el expediente al Juez para que resuelva una vez que los expresados Consejos lo han completado.

Después de estas operaciones viene la inscripción de candidatos y distintivos. Se hace ante el Presidente Municipal; con ella adquieren los partidos políticos el derecho de vigilar las operaciones electorales por medio de representantes. Sigue a este requisito la entrega a cada elector, en su domicilio, de una credencial, con que acredita el día de la elección su derecho a votar.



El primer domingo de julio de los años pares son las elecciones de funcionarios federales: Diputados y Senadores; en cuanto al Presidente de la República es electo cada seis años. En aquel día se instalan, por agentes designados por el Ayuntamiento, las casillas electorales en los lugares que previamente debe hacerse saber al público; y al efecto, el instalador, luego que se hayan reunido cinco electores y que se constituya la Mesa, con un Presidente dos Secretarios y dos escrutadores, designados por los electores y sin intervención alguna del instalador, les entrega las ánforas para recoger la votación, las listas de votantes y las boletas de elección. Para proceder a ésta, el elector presenta su credencial y recibe a cambio la boleta; se retira a un lugar preparado al efecto y donde esté a cubierto de que se conozca el sentido de su voto; sin permitírsele que reciba indicación de persona alguna, tarja el distintivo que corresponda en la boleta al candidato por quien vote, dobla la boleta y la entrega al Presidente de la Mesa, quien sin procurar cerciorarse

de cuál fué el voto, la introduce en la urna, tomando nota en el padrón. A las cinco de la tarde o antes si ya hubieran votado todos los electores, se declara cerrada la votación y se hace el recuento de los votos recibidos, cuyo resultado se publica en el mismo local, y se levanta el acta respectiva.

La operación final de una elección es el cómputo de los votos de todo el distrito; para hacerlo, el jueves siguiente a la elección se reunen los Presidentes de las Mesas de todas las casillas del Distrito electoral y entregan los paquetes que hubieren formado con todos los documentos de la elección; se constituye una junta que se llama Computadora y se procede a revisar boleta a boleta, para hacer el cómputo de los votos y declarar quién obtuvo la mayoría de sufragios; según corresponda, se expide al interesado una constancia, que se llama credencia, y se remite el expediente la Cámara de Diputados.



Algunas otras disposiciones de detalle contiene la ley electoral, pero con lo anterior se puede formar idea de que el sistema es un tanto bien meditado, y que si los resultados no son satisfactorios, se debe a todos los que intervienen en las elecciones, que muchas veces no cumplen sus deberes con eficacia y dentro de un criterio de la más alta honorabilidad.

## De la elegibilidad

Hemos visto hasta aquí el acto fundamental de la integración del Estado, que es la manifestación de la voluntad de los ciudadanos o sea el voto activo; debemos considerar ahora ese acto con relación a las personas en quines recae la designación para ocupar los cargos públicos o sea el voto pasivo.



En la primera época del sistema democrático, cuando los derechos del ciudadano eran a manera de concesiones que otorgaba el poder público, o por lo menos conquistas del pueblo sobre el poder absoluto, las cortapisas al voto activo, que antes vimos, tenían su equivalente en el voto pasivo, en las condiciones que se exigían para poder votados para un cargo público; el haber ocupado ciertas puestos, el tener determinada renta. Este último requisito perduró más tiempo en las Constituciones; pero el concepto democrático de que no debe hacerse de los empleos públicos el patrimonio de ningún individuo ni clase social ni aún a título de mejor aptitud, sino que debe dejarse al pueblo que juzgue de la capacidad de los candidatos, mediante la libre discusión en las campañas electorales ha ido desechando esos requisitos de elegibilidad que sólo subsisten en los Estados monárquicos y aún allí muy limitadamente; sólo se admite en la actualidad el requisito natural de edad, y en ciertos casos el de vecindad, los cuales, sobre todo el

primero es de sentido común que se exijan; aunque pueda variar el criterio al fijar la edad para cada cargo, el principio general es que todos los ciudadanos son elegibles.

Ya hemos indicado en otro lugar que las Constituciones de 1836 y 1843, fueron abiertamente oligáricas y requerían para ser diputados o senadores renta anual de mil quinientos y dos mil quinientos pesos, respectivamente, la primera, y mil doscientos y dos mil la segunda; pero ésta exigía, además, que los electos para el Senado fueran agricultores, mineros, propietarios, comerciantes o industriales, con un capital de cuarenta mil pesos a lo menos, o bien que antes que hubieran desempeñado alguno de los cargos de Presidente, Vicepresidente de la República, Senador Diputado, Secretario de Estado, Gobernador, Consejero, o Ministro plenipotenciario, o bien que el electo fuera obispo o General de División.



La Constitución de 1857, que como dijimos, fué antioligárquica e individualista, estableció el principio de elegibilidad general; y así lo determina también la Constitución de 1817.

Al hablar del Senado veremos cómo en algunas naciones se ha refugiado en esta Asamblea el espíritu aristocrático que limita la elegibilidad.

Al derecho de voto activo y pasivo la Constitución les llama prerrogativas, para indicar el carácter honorífico del ciudadano, por su intervención en la formación y funcionamiento del Estado, y si recordamos su definición, diríamos, en la realización del interés general. Además del voto el ciudadano tiene otras prerrogativas, como reunirse para tratar los asuntos políticos o sean los relativos al Estado y ejercer en los mismos el derecho de petición. Se refieren también a la intervención del ciudadano en la realización del interés general y la mayor parte de las veces se relacionan con el ejercicio del voto; porque en las reuniones públicas se prepara el ciudadano para votar. Pero estas prerrogativas significan algo más y es que la función del ciudadano no se ejerce únicamente por el voto, al elegir funcionarios, si bien en este acto culmina, sino que diariamente puede hacer sentir el ciudadano su acción sobre el poder público, dándole a conocer cuál es su sentir respecto de la dirección de los negocios cuya gestión está sujeta a todas horas al supremo control de la opinión pública, que puede expresarse por el ejercicio de estas prerrogativas de reunión y de petición.



También se enumera la de tomar las armas en el Ejército o en la Guardia Nacional en defensa de la República y de sus instituciones. Nada más lógico que conceder al individuo la aptitud de defender la vida del Estado con quien tan íntimamente está ligado. Recordamos ahora lo que dijimos al tratar las obligaciones de

los mexicanos, las cuales en los ciudadanos son más estrictas. El Ejército se distingue, como ya dijimos, de la Guardia Nacional, en que segrega a sus miembros de la vida civil ordinaria y les imprime un carácter profesional.

## De las obligaciones de los ciudadanos

Art. 36.-**Son obligaciones del ciudadano de la República: I.-Inscribirse en el catastro de la municipalidad, manifestando la propiedad que el mismo ciudadano tenga, la industria, profesión o trabajo de que subsista, así como también a inscribirse en los padrones electorales, en los términos que determinen las leyes; II.-Al listarse en la Guardia Nacional; III.-Votar en las elecciones populares en el distrito electoral que le corresponda; IV.-Desempeñar los cargos de elección popular de la Federación o de los Estados que en ningún caso serán gratuitos; y V.-Desempeñar los cargos concejiles del municipio donde resida, las funciones electorales y las de jurado.**

El voto activo y el desempeño de los cargos de elección, no son únicamente honores que se conceden al ciudadano, son también obligaciones que pesan sobre él, porque integrándose el Estado por el voto, si faltara éste moriría el Estado por lo menos, el régimen

de derecho quedaría anulado, y el poder no reconocería ya un origen legítimo; la fuerza vendría a imponer el orden, perdiéndose así las ventajas de la organización jurídica, y si a esto agregamos que, según los principios democráticos, las funciones públicas son temporales y por períodos hasta de un año o dos y que en cada uno de estos períodos debe intervenir el voto en la continuidad del Estado Constitucional, se comprende que si faltara el voto de los ciudadanos cesaría rompiéndose frecuentemente el régimen de derecho; la vida legal sería intermitente y aún la tranquilidad social sería hondamente afectada por estos cambios continuos en la vida del Estado.



Otra obligación del ciudadano que menciona el artículo 36 de la Constitución, es inscribirse en el catastro de la municipalidad respectiva, manifestando su propiedad y en los padrones electorales. Esta última forma parte de la obligación del voto y las primeras tienden a vencer la apatía del sentimiento individual frente al interés general cuando se requiere sub venir a los gastos públicos.

## De la suspensión de los derechos del ciudadano

Art. 38.-**Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden: I.-Por falta de cumplimiento, sin**

**causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36. Esta suspensión durará un año y se impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señalase la ley; II.-Por estar sujeto a proceso criminal por delito que merezca pena corporal, o contar desde la fecha del auto de formal prisión; III.-Durante la extinción de una pena corporal; por vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en los términos que prevengan las leyes; V.-Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal; VI.-Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión. La ley fijará los casos en que se pierden y los demás en que se suspendan los derechos de ciudadano, y la manera de hacer la rehabilitación.**



Hay circunstancias excepcionales en que el ciudadano es privado de sus prerrogativas temporalmente, ya como sanción de la falta de cumplimiento de sus labores de ciudadano, y en este caso se impone la privación con sujeción a las reglas del procedimiento penal, ya por ser indigno de ostentar el elevado carácter de ciudadano como sucede con los vagos y los ebrios consuetudinarios; en estos casos, debe proceder una declaración, en la

forma que establezcan las leyes reglamentarias o de procedimiento; pero no debe hacerse arbitrariamente ni consistir tan solo en la objeción por cualquier interesado, como pudiera suceder si en el momento de una elección se quisiera impedir a alguno que votara a pretexto de no tener ocupación ni modo de vivir honesto, sin que mediara una declaración previa de la autoridad competente.

El que está sujeto a proceso criminal por delito que merezca pena corporal y el que extingue una pena también corporal se encuentran sometidos a una especie de interdicción en sus derechos civiles, y con mayor razón en el goce de los políticos que requieren la dignidad del hombre libre de una acusación o de una pena. Ambas afectan al ciudadano por actos contrarios a la solidaridad social, y es una consecuencia natural que quien ha faltado a ella se vea privado de obrar en nombre de dicha solidaridad. Aquel que por eludir la justicia, anda prófugo, se encuentra en iguales condiciones que el procesado, porque es justo que su rebeldía a sujetarse al castigo, le perjudique no permitiéndole el ejercicio de derechos que son la contrapartida del cumplimiento de los derechos sociales; en tal virtud desde que se dictó la orden de aprehensión hasta que prescribe la acción penal, tiene en suspensión los derechos políticos.

Estos son los casos determinados expresamente en el art. 38 de la Constitución, pero hay otros muchos en que se impone la pena de suspensión en los derechos políticos, por ejemplo, los graves delitos oficiales a que se refieren la ley de 3 noviembre de 1870 y el artículo 1059 del Código Penal; en qué consisten en ataque a las instituciones democráticas, a la forma de Gobierno, a la libertad de sufragio en elecciones populares en la usurpación de funciones, la violación de garantías individuales y cualquier infracción a la Constitución y leyes federales. El delito de traición, cuando no amerita la pena de muerte acarrea la suspensión de los derechos de ciudadano por un tiempo igual al de la pena corporal y que comienza a contarse al extinguirse esta última, según el artículo 1989 del Código Penal. También la rebelión y la sedición se castigan con privación de derechos políticos por cinco años, art. 1118 del Código Penal.



Esto por lo que ve a privaciones generales, pero la inhabilitación para obtener cargos públicos, se aplica por el Código Penal a casos numerosos, ya por el ser el delincuente funcionario, ya por afectarse con el delito los intereses políticos de esta clase y dar muestra de ser inepto por deficiencia intelectual o moral de desempeñar determinada función.

## De la perdida de ciudadanía

Art. 37.-**La calidad del ciudadano mexicano se pierde: I.-Por naturalización en país extranjero; II.-Por servir oficialmente al Gobierno de otro país, o admitir de él condecoraciones, títulos o funciones, sin previa licencia del Congreso Federal, exceptuando los títulos literarios, científicos y humanitarios, que pueden aceptarse libremente; y III.-Por comprometerse en cualquier forma, ante ministros de algún culto o ante cualquiera otra persona, a no observar la presente Constitución o las leyes que de ella emanen.**



Además de la suspensión de que acabamos de hablar, puede ser modificada la situación del ciudadano mexicano por la pérdida de esa cualidad con las prerrogativas que le son anexas y de las cuales también tratamos antes. La calidad de ciudadanos mexicanos, según el artículo 37 de la Constitución, se pierde por naturalizarse en un país extranjero; por servir oficialmente a un Gobierno extranjero o admitir títulos, condecoraciones o funciones, sin permiso del Congreso, salvo los títulos literarios, científicos y humanitarios que pueden aceptarse libremente y por comprometerse en cualquiera forma ante ministros de algún culto u otra persona, a no observar la Constitución y leyes que emanan de ella.

Como se ve, son muy distintas estas causas, una de otras; la una es consecuencia del cambio de nacionalidad, el cual es un acto jurídico, consagrado por la ley, como consecuencia del respeto a la voluntad del indiviuo: todo hombre puede naturalizarse mexicano, lo mismo que todo mexicano puede naturalizarse en otra nación; y como para ser ciudadano se necesita ante todo ser nacional, si deja de serlo, es natural que pierda su calidad de ciudadano.

El segundo medio de que tal cosa suceda, que es servir a un Gobierno extranjero o aceptar de él títulos, condecoraciones o cualesquiera funciones, se funda en el vínculo de ciudadanía es por definición exclusivo; al grupo nacional a que se pertenece es el único a quien se debe servir y con el cual se puede tener vínculos de carácter político, es decir, que relacionen al individuo con el funcionamiento del poder público, haciéndolo formar parte el mecanismo del Gobierno.

Pero, como son tan variados los servicios que se pueden prestar a un país por nacionales de otro, y habría muchos casos en que no se compromete el vínculo de la nacionalidad mexicana, el Congreso es quien puede resolverlo al conceder o negar el permiso que debe solicitar el mexicano que se ve invitado para servir a un Gobierno extranjero Puede ser que sea honroso no sólo para el individuo sino aún para toda nación que un país extranjero otorgue

a un mexicano alguna distinción, sobre todo si es en recompensa de grandes méritos en razón de reconocerle aptitudes oficiales para algún servicio.

Este modo de perder la cualidad de ciudadano no es precisamente una sanción porque las ideas modernas sobre la libertad del hombre para pertenecer a un grupo nacional o separarse de él, no permiten considerar como acto ilícito el adherirse a otro país, prestándole servicios; pero se presume que quien tal ejecuta, sin hacer constar por medio de su solicitud al Congreso, su voluntad de seguir siendo mexicano, ha dejado la nacionalidad mexicana y en consecuencia, su ciudadanía. Es una presunción que admite prueba en contrario; pero esta prueba solamente puede reunirse dentro del procedimiento de rehabilitación de que hablamos luego. Este caso se ha presentado ya en México, cuando el triunfo de la revolución de Tuxtepec, algunos militares que habían sido defensores del gobierno legal de Lerdo, se expatriaron y, no teniendo de qué vivir en el extranjero, aceptaron servir al gobierno de otra nación, sin solicitar el permiso del Congreso mexicano, porque hacerlo, hubiera significado para ellos reconocer la legitimidad de la revolución porfirista.



En cuanto a la protesta de desconocimiento de la Constitución pudiera parecer raro el caso y casi inútil el precepto; pero está

motivado en hechos comprobados. Cuando en 1874 se incorporó a la Constitución de 1857 las Leyes de Reforma, el Gobierno ordenó que todos los empleados públicos protestaran su adhesión a la Constitución; el clero hizo la guerra a quellas reformas y prohibió la protesta, pero como la falta de ésta traía la pérdida del empleo, el clero, para que sus adeptos siguieran disfrutando de sus puestos y a la vez no faltaran a la prohibición, estableció la práctica de que ante los curas se hiciera formal exposición de que la protesta de la Constitución y leyes de Reforma que se hubiere rendido o fuera a rendirse ante las autoridades no valía en lo que fuera contraria a lo que dispusiera la Iglesia.



Esta conducta es una deslealtad, y coloca las relaciones del Estado con sus miembros sobre la falsedad y la mentira. Y como se descubrirían actas de contra protesta firmadas por personas que habían desempeñado altos cargos, como Diputados, Secretario de Gobierno, Profesor, etc., se juzgó necesaria la sanción que establece la fracción III del artículo 37 para borrar una práctica tan deshonrosa como la contra protesta, recordando a los ciudadanos que ninguna causa los releva del deber de lealtad para con la Nación.

El párrafo final del artículo 38 de la Constitución admite que puede haber otras causas a más de las previstas por la ley funda-

mental, porque se pierda o suspenda la ciudadanía; pero debe, en todo caso, ser establecida tal modificación de los derechos del ciudadano por una ley y de ninguna manera una disposición de otra clase.

Trata ese mismo párrafo del modo de readquirir tales derechos o de reanudar su ejercicio y establece un medio especial que se llama rehabilitación. Como según vimos son muy diversas las causas de pérdida o suspensión, las unas de naturaleza jurídica distinta de las otras, este medio especial de la rehabilitación será requerido por alguna de dichas causas, pero en otras puede no ser necesario o aún ser aplicable. Así es que debemos recordar cada uno de los casos de los artículos 37 y 38. Se pueden reducir a cinco tipos: acto jurídico de renuncia, art. 37. I; servicios a Gobierno extranjero; art. 37. II; sanción por falta de un deber cívico, fracción III del artículo 37 y I del 38; consecuencia de una pena corporal o de proceso que la merezca, II, III, V y VI del artículo 38, indignidad, frac. IV del artículo 38.



En el primer caso, habiendo mediado la voluntad expresa, que creo una situación jurídica, legítima y definitiva, incompatible con la nacionalidad mexicana, los derechos de ciudadano no pueden readquirirse, sino dejando la nacionalidad extranjera y volviendo a obtener la mexicana; pero esto es la naturalización. En consecuencia, en tal caso es inaplicable el medio especial de rehabilitación.

Cuando la suspensión es consecuencia de un proceso o de una pena sería inmoral que se levantara la suspensión, dejando subsistente la pena principal, es decir, admitiendo que tal individuo es un criminal o un presunto criminal, investirlo de tal prerrogativa para que su voto fuera a contrapesar los del os ciudadanos horados. Estos casos quedan fuera del a rehabilitación, a menos de que la pena principal se levante por el indulto o de que el proceso termine por absolución, y entonces dejará de existir automáticamente la suspensión que era consecuencia de una situación jurídica que no existe.

El tercer caso, cuando la suspensión o la privación son impuestas como pena, si se quiere impedir los efectos de ésta hay que acudir a la rehabilitación; el derecho común no conoce otro medio de lograrlo que le indulto, pero éste tiene un carácter jurídico muy marcado que en materia constitucional no sería aplicable porque aquí rige un criterio político, pudiendo decirse, por lo menos que estamos en presencia de un indulto especial. Lo mismo decimos del quinto caso.



En cuanto al segundo, es el caso típico de un procedimiento especial para recobrar la ciudadanía, porque tratándose de una presunción puede no ser fundado, como se ve en el ejemplo que presentamos antes; y no es justo causar semejante perjuicio a un

ciudadano y cerrarle las puertas para demostrar las condiciones especiales en que se encontró y que le impidieron solicitar el permiso.

La rehabilitación consiste en devolver al ciudadano su derecho o el ejercicio de ellos, según se trate de suspensión o de privación de ellos.

El Congreso concede la rehabilitación, por tratarse de algo que le interesa a la Nación en su vida política; pero nada se opondría a que lo hiciera otra autoridad, la Secretaría de Relaciones o un juez. Sin embargo, no tratándose de un derecho, sino de una gracia, parécenos más apropiado que se otorgue por el Poder Legislativo que representa a la opinión pública y está en contacto con ella, que es en la que deberá inspirarse un acto de la naturaleza de la rehabilitación.

# Cap. I.-
# De la competencia territorial del Estado[65]

El segundo elemento del Estado que vamos a examinar en el territorio. Al erecto, recordamos que nuestra definición del Estado fija, como límites de la acción de éste, una determinada circunscripción geográfica de la cual excluyen a todos los demás Estados; así es que la idea de exclusivismo viene ligada a la de territorio; y se ha manifestado este exclusivismo o competencia territorial en su expresión más rigurosa. Por ningún motivo ni en circunstancia alguna, puede un Estado ejercer actos de jurisdicción en territorio de otro, sin que lo repute éste como el atentado más grande que puede cometerse en su contra.

Solamente en casos excepcionales da un Estado su consentimiento a otro para que ejecute actos de tal calidad, y aun esto se hace con mucha prudencia para evitar herir el sentimiento nacio-

---

[65] *La Justicia*, No. 39, septiembre 30 de 1933.

nal, que en este asunto es en todas las naciones extremosamente susceptible. Uno de los casos de la mencionada excepción es el permiso para el paso de tropas por un territorio extranjero la estación de buques de guerra de una nación en puertos de otra, casos en que la costumbre no ve ya un atentado, y para lo que se puede conceder permiso. Pero otra clase de actos de jurisdicción quedan fuera de la voluntad del Estado, dentro de un orden constitucional, y solamente en circunstancias políticas muy apremiantes algunos gobiernos lo admiten, en cuyo caso sin haber una ofensa propiamente dicha, si es mirado como una abdicación del Estado de su competencia territorial. En ciertos casos, la reciprocidad internacional borra toda objeción de carácter jurídico.



## Cap. II.- Del territorio de México

Art. 42.- **El territorio nacional comprende el de las partes integrantes de la Federación y, además, el de las islas adyacentes en ambos mares. Comprende, asimismo la isla de Guadalupe, las de Revillagigedo y la de la Pasión, situadas en el Océano Pacífico.**

**Art. 43.- Las partes integrantes de la Federación son los Estados de Aguascalientes, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato,**

**Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán, Zacatecas, Distrito Federal, Territorio de la Baja California y Territorio de Quintana Roo.**

**Art. 45.- Los Estados y territorios de la Federación conservan la extensión y límites que hasta hoy han tenido, siempre que no haya dificultad en cuanto a éstos.**



**Art. 47.- El Estado de Nayarit tendrá la extensión territorial y límites que comprende actualmente el Territorio de Tepic.**

El Territorio Nacional de México ha venido a formar la unidad geográfica política actual por muchas vicisitudes acaecidas desde los tiempos de la Conquista en que se hizo de la ciudad de México el centro de donde partían expediciones para diversos rumbos y después quedaron sujetas las regiones conquistadas al Gobierno del Virreinato en México. Los antecedentes jurídicos son los siguientes: la Constitución de 1812, al determinar el territorio español, decía en su artículo 10: "….En la América Septentrional, Nueva España, con la Nueva Galicia y Península de Yucatán, Guatemala,

Provincias internas de Oriente y Provincias internas de Occidente…" Los primeros insurgentes decían "América" Hidalgo se llamó en los decretos de Guadalajara, Generalísimo de América. Había pues, una idea vaga respecto del territorio. Fué en la Constitución de Apatzingan donde ya se tuvo la noción segura en cuanto al territorio que formaría la Nación; el capítulo primero se llama "De las Provincias que comprende la América Mexicana" y enumera las antes entonces reconocidas como del Virreinato con las Capitanías de Guadalajara y Yucatán. Pero hizo algo más este notable documento; en el artículo 43 estableció el vínculo nacional perpetuo entre todas las porciones territoriales: "Estas provincias no podrán separarse unas de otras en su gobierno…" La unidad jurídica territorial de México viene de allí. El Plan de Iguala se refiere a Nueva España limitando ya el territorio; y de la misma manera, el preámbulo del tratado de Córdoba habla de la Nueva España; Yucatán y Chiapas se adhirieron después al nuevo Estado, quedando fundado éste en lo relativo al elemento de territorio exclusivo.



El Acta Constitutiva en el artículo primero ya expresó terminantemente que "la nación mexicana se compone de la Provincias comprendidas en el territorio del Virreinato llamado antes de Nueva España, del que se decía Capitanía general de Yucatán y del de las Comandancias generales de las provincias internas de Oriente y Occidente"; y la Constitución de 1824 agrega la Baja y Alta Califor-

nia y las islas, encomendando a una ley la demarcación de los límites precisos de la Federación. Las Constituciones de 1857 y 1917 contienen una descripción del territorio relacionada con la forma de gobierno y no ya con precedentes históricos, que se supone forman parte indiscutible del patrimonio nacional.

En cuanto a la división del territorio en diversos Estados, se puede decir, en términos generales, que geográficamente, corresponden aquéllos a las Intendencias del régimen virreinal y que algunos aún se derivan de antiguas nacionalidades precortesianas, tal es Tlaxcala y Michoacán, o por lo menos, de la ocupación por determinadas tribus indígenas, como Jalisco, Zacatecas, Oaxaca. De estos precedentes, unidos a los del medio físico y a otros de origen histórico, ha surgido un espíritu regionalista que conserva la gran desigualdad de superficie y riqueza entre los Estados; inconveniente que no ha sido posible superar a causa de aquel espíritu regionalista que convierte el problema de la división territorial en el más difícil de resolver; por este motivo los Congresos Constituyentes, han tenido que dejar la división territorial en las mismas condiciones en que encontraron:



Art. 44.- **El Distrito Federal se compondrá del territorio que actualmente tiene, y en el caso de que los poderes federales se transladen a otro lugar se erigirá en**

**Estado del Valle de México, con los límites y extensión que le asigne e Congreso General.**

**Art. 46.- Los Estados que tuvieren pendientes cuestiones de límites, las arreglarán o solucionarán en los términos que establece esta Constitución.**

**Art. 48.- Las islas de ambos mares que pertenezcan al territorio nacional dependerán directamente del Gobierno de la Federación con excepción de aquellas sobre las que hasta la fecha hayan ejercido jurisdicción los Estados.**



Las disposiciones de los artículos 44 y 46 sobre erección de una entidad territorial y política denominada Distrito Federal y respecto al arreglo de las cuestiones de límites que pudieran surgir entre los Estados, se relacionan con el sistema de gobierno y volveremos a ellas en su oportunidad. En cuanto a la enumeración de algunas islas como parte del territorio mexicano, se creyó hacerlo en atención a su alejamiento de las costas, que los agrega por razón geográfica al territorio de algún Estado; y finalmente respecto de las islas cercanas al territorio se adoptó el principio general de que pertenecen a la Federación, salvo que los Estados hayan ejercido jurisdicción sobre ellas hasta el tiempo en que se expidió la Constitución.

# Libro segundo[66]

## Segunda parte

## Título 3ro.
## De la potestad pública



### Sec. I.
### De los principios generales a toda nación

### Capítulo Único.- Ideas generales

Siguiendo el método que hemos venido aplicando a los fenómenos de la vida colectiva, consistente en ir observando la diferenciación progresiva de los grupos, desde la sociedad de la cual surge la nación y a su vez de ésta el Estado, vamos a hora a observar que en los Estados hay una persona o un grupo perfectamente organizado

[66] *La Justicia*, No. 40, octubre 31 de 1933.

que establece el derecho ya por fórmulas generales, leyes, reglamentos, circulares, etc., o por fórmulas concretas, como acuerdos y sentencias. Ahora bien, la función primordial que hemos encontrado en el Estado, al establecer la diferenciación que le da origen, ha sido precisamente ésta de fijar y aplicar el derecho. En consecuencia, el grupo a que al principio nos referíamos desempeña una función del Estado; se dice que gobierna.

Pero, si recordamos nuestra teoría del Estado, encontraremos que es la nación misma, se identifica con el grupo consciente de la interdependencia histórica, y al agregar el elemento de organización jurídica, no segrega en grupos opuestos el ser nacional, es decir, uno que sea Estado y otro no, sino que establece una diferenciación de colaboración dentro del propio Estado, que son los grupos de gobernantes y gobernados.



Vamos a estudiar la organización del grupo gobernante, porque del grupo gobernado que es la masa social, ya nos ocupamos antes, habiendo encontrado un sistema de organización limitado a ciertos efectos, como la nacionalidad y la ciudadanía.

## Del gobierno

El grupo que expresa y aplica el derecho, se llama Gobierno, genéricamente, aunque de un modo especial se da este nombre a una

de sus ramas como a su tiempo veremos; el sistema de principios legales o consuetudinarios que determina su competencia, tanto en relación con los gobernados, como entre los diversos componentes del mismo Gobierno, se llama forma de Gobierno. Así, por ejemplo, el gobierno absoluto de Luis XIV o Felipe II estaba fundado en el principio de competencia plena del monarca, frente a sus súbditos, o de origen de las demás competencias en ésta del monarca. En cambio, en el gobierno de Inglaterra actual, las autoridades tienen competencia limitada respecto del pueblo, y además, entre las mismas autoridades por la división de funciones, lo que puede hacerla una no lo puede la otra.



## Del principio fundamental

Art. 39.- **La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.**

Este artículo expresa tres ideas: 1a., que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo; 2a., que todo gobierno se instituye para beneficio del pueblo; y, 3a., que éste

tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar la forma de su gobierno.

En ellas está expuesto el principio fundamental de la competencia de los gobernantes mexicanos frente al pueblo; en primer lugar, aquéllos no tienen de por sí la facultad de mando, sino que la reciben del pueblo; en segundo lugar, se establece el fin que de un modo general, debe perseguir el gobierno, que es el beneficio del pueblo, y finalmente, se declara que por el hecho de constituirse un gobierno no pierde de competencia, que como dijimos, consisten en la forma de gobierno.



No se trata, como creen muchos, de un enunciado teórico, ideológico, sino de un principio fundamental de gobierno, de la piedra angular del edificio político. Si se suprimiera el artículo 39 podía suceder una de dos cosas: o esa supresión correspondía a los hechos, es decir, el gobierno no reputaría recibir su competencia del pueblo, sino tenerla como dueño ni ajustaría su conducta al bien común, y entonces habría acabado toda sombra de gobierno constitucional, o bien, aunque no se expresara en ningún artículo de la ley, se observaba el mismo principio, como fuente fecunda de vida política; sería un hecho no traducido al Derecho; faltaría algo y muy importante en la exposición del sistema político.

La Constitución española de 1912, decía en su artículo 2o., "La nación española es libre e independiente y no puede ser patrimonio de ninguna familia ni persona", y la Constitución francesa, de 1791, en Capítulo II; Sección I, art. 1o., expresaba que "La realeza es indivisible y delegada hereditariamente a la familia reinante, y en el art. 3o., "No hay en Francia autoridad superior a la ley". La Constitución alemana, dice: "art. 1o., "El poder público emana del pueblo". En estas leyes, como se ve, se trata de la competencia del Gobierno y del interés más precioso de las naciones modernas; en aquella nación no podía el rey reivindicar un poder superior a la ley, en la última se había profesado por la monarquía el principio del origen divino del poder del Kaiser; el fin práctico de esos artículos es manifiesto: pues eso mismo es el fin del artículo 39 de nuestra Constitución: garantizarse contra la vuelta del poder absoluto; las dictaduras que no son extrañas a nuestra historia justifican la expresión de un principio que las descalifica radicalmente.



Este principio de la soberanía nacional, asentando la base de la competencia del Gobierno, ha sido generalmente aceptado, por todas las naciones ya en las Constituciones escritas, ya formando parte de su derecho consuetudinario.

La soberanía además de su manifestación específica y de trascendentales consecuencias en el régimen interior del Estado,

que es lo que venimos estudiando, tiene otra manifestación en las relaciones internacionales y realiza en ellas la exclusión de su territorio, de los demás Estados; ya decimos en otro lugar que en esta exclusión se observa un verdadero celo por todas las naciones. Un historiador contemporáneo dice a este respecto: "La idea fundamental del nacionalismo del siglo XIX fue la legitima pretensión de cada nación de gozar de una soberanía completa de regular sobre sus territorios sus propios negocios, sin tener que recibir los consejos de ninguna otra nación. El punto débil de esta concepción es que los hechos y actitudes de todas las comunidades modernas tienen una repercusión hasta en los antípodas";[67] y de hecho las necesidades de concordia de los pueblos han conducido a admitir ciertas prácticas que son, en rigor, una restricción al concepto absoluto de la soberanía, como la jurisdicción de la Liga de las Naciones; en otros casos extremos las naciones poderosas han violado la soberanía de los pueblos de menor fuerza militar.



Pero, no obstante estos hechos, que pudieran utilizarse como argumentos contra el principio de soberanía, la concepción de una igualdad jurídica de los Estados, es en las condiciones actuales la única garantía de vida jurídica internacional; y los pueblos débiles necesitan acogerse a este principio salvador, mientras no cambie

[67] H. Wells.- Historia.

la mentalidad de los gobiernos poderosos y no exista un régimen de derecho, eficaz por inquebrantable, en las relaciones de los pueblos. Todas las objeciones de los teóricos e ideólogos que se fundan en el sofisma de ver el problema bajo un punto de vista abstracto, fuera de la historia y de la vida, no podría desconocer esta verdad: si el régimen internacional de soberanía es malo porque presenta algunas dificultades, un régimen internacional sin el concepto de soberanía, ni garantía de otro género, sería pésimo, porque no dejaría en la vida de la humanidad más principio que la fuerza, pero no vergonzante, excecrada por la conciencia universal, sino franca y absoluta.



Sobre este problema, desde el punto de vista técnico, recordamos lo que expusimos en la primera parte de este libro: cada época ha tenido un concepto de la soberanía y la nuestra tiene el suyo que, si atenúa el anterior no niega el fenómeno histórico y vital del Estado, antiguo y actual.

La concepción de independencia cuando se expresó por primera vez en México se originó en el principio de la soberanía popular; así es que su significación en la vida nacional es doblemente importante. La abdicación de la Corona de España hecha por Carlos IV en favor de Napoleón y la renuncia de los derechos de sucesión de Fernando, Príncipe de Asturias, dejaron a la metró-

poli sin gobierno nacional y a la merced del invasor extranjero. Las autoridades de la colonia, que hasta entonces habían derivado su poder del mismo rey que había renunciado a sus derechos, carecían ya de la suprema representación del poder real, supuesto que no existía el representado. ¿En qué apoyarían su derecho, fenecido el derecho divino de los reyes de España?

La contestación vino instintivamente, quizá como resultado de la propaganda impalpable de la Revolución Francesa; si faltaba el rey que era uno de los grandes elementos sociales del derecho público de aquellos tiempos, quedaba el otro, el pueblo, y el pueblo tuvo la conciencia de su propia personalidad; aunque los reyes faltaran, él quería vivir, sentíase con fuerzas para la vida libre. Esta conciencia de sí fue el gran fenómeno del derecho público; la personalidad del pueblo surgió en España de una necesidad del momento: la de organizarse para rechazar la invasión; pero antes de este hecho estaba el sentimiento de que el pueblo no era el rey: uno abdicaba, el otro defendería su vida.



La conciencia del propio ser, el conocimiento del yo se sintió en Nueva España, lo mismo que en la metrópoli, aunque tuvo aquí un elemento más, que fué la diferenciación del europeo y el criollo. En éstos surgió la conciencia nacional, de un sentimiento popular de poder vivir sin necesidad del poder real, coincidiendo con la concien-

cia española y además de vivir sin la dependencia de España con lo que ya se estableció una diferenciación fundamental. La soberanía popular iba, así, imbita en el movimiento insurreccional de la Colonia. No fué la independencia la obra de un sistema filosófico-político, divulgado por amplias lecturas y públicas discusiones, porque la ilustración era escasa.

Los funcionarios que venían de España apenas tenían al decir del historiador Alemán, los conocimientos precisos para el ejercicio de profesiones.[68]

La filosofía que se profesaba en la Universidad y Seminarios era un falso escolasticismo, un simple ergotismo, que podía formar charlatanes, pero no pensadores; y si acaso para las ciencias naturales algunos fuertes entendimientos, Sigüenza, Alzate, Bartolache, Mociño, sacudían aquella rutina peripatética, y mostraban las nuevas rutas del pensamiento; respecto de ciencias sociales cuyos postulados se relacionaban con el régimen político-religioso, era



[68] Agustín Rivera. La Filosofía en N. España, refiere que los libros eran tan caros que la ilustración del Derecho Real de España, por don Juan Salas, había costado en 1807 cien pesos a don Juan Wenceslao Barquera, quien la mando reimprimir en México; Feyjoo aseguraba que en España se decía que la jurisprudencia consistía únicamente en memoria; el notable jurisconsulto mexicano don Mariano Otero, refiriéndose a aquellas épocas, decía, años después que la sutileza en que allí (los colegios) se ejercitaban los jóvenes era la única lógica conocida, la erudición con que se recargaba la memoria se tenía por el tipo de la ciencia; los libros eran muy escasos y en extremo raros.

impedida toda difusión de ideas nuevas por la falta de libertad de prensa y de palabra, celosamente guardada por la Inquisición, que sacaba de las bibliotecas particulares los libros prohibidos y sujetaba a proceso a sus poseedores. Don Lorenzo de Zavala, intelectual mexicano de la primera mitad del siglo XIX, refiere como cosa de llamar la atención, que él encontró cuando era joven, en una biblioteca, una obra del abate Reynal. No fué, pues, la insurrección de Nueva España el producto directo de una extensa cultura filosófica del pueblo.



De todos modos, es innegable que aquella dislocación del poder público que, por la renuncia de Carlos IV, lo trasladó del rey al pueblo, es el hecho capital del derecho constitucional mexicano. Formábanse en España juntas patrióticas que asumían el poder nominalmente por el rey cautivo, pero de hecho, por la conciencia del propio pueblo de bastarse a sí mismo y de no ser el patrimonio del monarca, así las Juntas de Sevilla, de Cádiz y otras; pretendían éstas rehacer la integridad del dominio español y solicitaban la adhesión de las colonias, haciéndose la guerra unas a otras con los que desprestigiaban el dominio de la metrópoli, y a la vez, halagaban a los americanos y con ello revelaban a éstos su propia fuerza; pero como la conciencia americana hacía tiempo alimentaba secreto odio por los europeos, monopolizadores de los altos puestos civiles y eclesiásticos, no siguió a la metrópoli, sino que

tomó para sí lo que le convino de aquel ejemplo y aquellas proclamas de España, y se sintió tan dueña de sí respecto de los españoles, como éstos sentíanse con relación a los franceses de Napoleón.

El Ayuntamiento de México fué entonces el órgano de la conciencia nacional. Al recibirse las nuevas de la renuncia del rey y del levantamiento del pueblo de Madrid, el dos de mayo, el Ayuntamiento de México se presentó solemnemente al Virrey, don José de Iturrigaray, le entregó una representación escrita por el licenciado Azcárate, uno de aquellos criollos que por su instrucción superaba a los europeos; en ella se establecía la nulidad de las renuncias de Carlos y Fernando al trono español y se consultaba que, por el impedimento de los soberanos, la soberanía recaía en el reino todo, en las clases que lo formaban y en las corporaciones que llevaban la voz pública, así como que Iturrigaray debería conservar el mando sin entregarlo a otra persona ni admitir nuevo nombramiento.



En la sesión del Real Acuerdo, el Alcalde Villaurrutia, dominicano de origen, hombre de cultura intelectual y fuerte iniciativa, propuso que se reuniera una junta que representara a nueva España; pero el Acuerdo que entonces tomó frente al Ayuntamiento, el papel de defensor de la dominación española, extrañó que el Cuerpo Municipal de una sola ciudad, México, se arrogara la

representación de toda la Colonia y desaprobó que se pretendiera establecer aquella especie de gobierno provisional sobre las bases de un poder político propio de la Colonia.

Sin embargo, la idea había prosperado y en algunos Ayuntamientos estaba ya tratándose de la reunión del Congreso que representara a todo el reino, según proponía Villaurrutia, habiendo alguno aún nombrado sus diputados, si bien otros, rechazaron la idea; el mercenario exclaustrado, Fray Melchor de Talamantes, peruano de origen, gran inteligencia abierta a las nuevas ideas, escribió una memoria sobre **Representación de las Colonias** en que trataba de la Independencia de Nueva España y de la forma de reunir el Congreso, así como del funcionamiento de éste.



Después de algunas contestaciones con la Audiencia, el Virrey, que se había puesto del lado de los americanos, citó a todas las autoridades civiles y eclesiásticas de la capital del virreinato, para Junta General, el 9 de agosto; estamos en 1808. En esa Junta memorable, fue donde el ilustre Síndico del Ayuntamiento de México, licenciado Francisco Primo de Verdad, criollo, originario de Aguascalientes, de grandes conocimientos y extraordinarios méritos, según documentos oficiales de la época, (1) expuso con precisión los derechos de la Colonia para asumir su propia soberanía, por falta del monarca; el acta de esa asamblea memorable

nada dice respecto de las ideas que expuso Verdad, pues parece pretender ocultarlas, pero se publicó un escritorio de fecha 12 de septiembre firmado por el mismo licenciado Verdad, en que hacía la defensa de la actitud del Ayuntamiento y exponía ampliamente las ideas del autor sobre el tema del derecho de Nueva España a gobernarse por sí, por falta de los reyes. Este documento es muy interesante porque sin ostentación de lenguaje ni exaltación de pasiones, sino con razonamiento sereno, expuso por primera vez en Nueva España ideas que fundaban la soberanía de la futura Nación.

## La ideología de verdad



La influencia de Rosseau apenas se nota por algunas palabras o tal concepto que deriva el poder real de un contrato entre el rey y los súbditos. Parece querer ocultar los ímpetus revolucionarios y se acoge a un criterio histórico, según el cual la autoridad real y la de los Ayuntamientos se desarrollan paralelamente, originándose la segunda en el pueblo, por lo que aun cuando falte aquél, queda éste que es inmortal; el pueblo tiene derecho de poner coto a las arbitrariedades de los reyes. Recuerda Verdad, que Cortés recibió su investidura del Ayuntamiento de la Villarica y que España el pueblo de Sevilla había creado una Junta Suprema de Gobierno y la había revestido de poderes. Invoca la ley 3a., Tít. 15, Part. 2, en que se

ordenaba que para nombrar tutor al rey menor de edad, "débanse ayuntar allí do el Rey fuere, todos los mayorales del Reino, así como los Prelados e ricos hombres buenos e honrados de las Villas..."

El escrito de Verdad nos demuestra que el concepto de soberanía puede tener orígenes muy distintos de los que comentan los escritores europeos, quienes se refieren a la controversia de los reyes con el papa, y a la teoría rousoniana; y en estos orígenes encuentran fácil blanco para sus ataques. Pero en México este concepto tuvo un origen positivo, real; no se trató de una palabra para bautizar un orgullo de Felipe VIII, sino de la necesidad vital de una sociedad, que a la manera de un experimento de gabinete, en una día perdió todo vínculo moral de autoridad, y tenía que proveerse de otro nuevo; y para hacerlo legítimamente no se encontraba otro medio que la acción del pueblo mismo. No hay en esto ficciones de J.J. Rousseau ni argucias de Juan Bodin, sino algo orgánico, que es superior a las disputas de los legistas y que está en la médula de la vida colectiva. Se llamará a este fenómeno soberanía u autonomía, se le podrá limitar en función de las necesidades del grupo humano integral; pero en nuestro concepto, todo grupo y mientras más amplio sea, con mayor energía, reclamará siempre su derecho de dirigirse por sí mismo. Confieso que no encuentro qué derecho mejor pueda oponerse a éste. La historia ha presentado hasta hoy en el gobierno de los pueblos la acción

de la fuerza y la del poder moral del papado; pero, concluída ésta y repudiada aquélla, solamente la justicia puede obligar a un pueblo; la justicia internacional, sin embargo, no existe para los fuertes. Cuando se encuentre la manera de suprimir la violencia, entonces sí, la idea de soberanía nacional habrá muerto definitivamente.

## Del cambio de la forma de gobierno

La proposición final del artículo 39 de la Constitución afirma el derecho del pueblo para variar la forma del Gobierno, y si recordamos los principios que hemos venido exponiendo sobre el concepto de la soberanía nacional, no cabe duda acerca de que nadie tiene facultad para imponer a un grupo una manera determinada de organización política. Los antecedentes históricos, el medio físico y el social son los agentes más eficaces en la fijación de un tipo de gobierno en cada pueblo; es muy notable la diferencia que hubo al principio del siglo XIX entre las naciones de Europa, monárquicas, y las de América, republicanas. De aquí se toma argumento para objetar el principio enunciado por el artículo 39, y se dice que no es la voluntad del pueblo la que puede en un momento dado cambiar la manera que un pueblo tenga de gobernarse, sino aquellas condiciones de vida actual e histórica, de que antes hablamos, las que impondrán el sistema de gobierno más adaptado a dichas condiciones.

Nosotros creemos que, salvo circunstancias excepcionales, el medio físico y el social e histórico modelan la voluntad del pueblo de suerte que, al expresarse ésta, formula las condiciones que imponen el medio actual y la herencia. Cuando hay equivocación, pronto reacciona el medio para expresar la fórmula de adaptación de las leyes a las necesidades reales y a las posibilidades. Las monarquías mexicanas de 1822 y 1864 pueden tomarse como ejemplos de equivocación transitoria y del medio.

## De la Constitución de 1917



Relacionado con este principio del artículo 39 se ha presentado el problema de explicar dentro del concepto jurídico la expedición de la Constitución de 1917, por un Congreso Constituyente que no era el órgano que la Constitución de 1857 establecía al efecto.

Las cuestiones que se presentan en este asunto son tres: 1a. ¿Fué legítima la reunión del Congreso Constituyente de 1916-1917, dado que la Constitución de 1857 no autorizaba esa forma legislativa, sino que proveía de otros medios para reformar la propia Constitución. 2a. ¿Fué necesario que se reuniera un Congreso Constituyente, cuando el procedimiento establecido por la Constitución de 1857 podía bastar para toda clase de legislación constitucional? 3o. Habiéndose proclamado en el Plan de Guadalupe la

restauración del orden constitucional, ¿no fué una incongruencia expedir una nueva Constitución?

## De la legitimidad del constituyente

Podemos estudiar esta cuestión bajo tres puntos de vista, que son el de la teoría general del Estado, el de la teoría especial de la misma Constitución de 1857 y el histórico, investigando cómo se procedió en México para expedir las Constituciones anteriores y la misma de 1857 y cómo se ha obrado en las diversas naciones y en las épocas más notables de la historia.



Al exponer el principio de la soberanía dijimos que consiste ésta en el poder de fijar la propia competencia, de limitarse a sí mismo sin la intervención de ningún otro agente. Esta facultad es una parte de la vida misma del Estado, existe mientras exista éste; cuando falta ese poder, no hay un Estado, sino una dependencia más o menos estrecha respecto del Estado que limita al otro. El pueblo mexicano en 1917 no podía haber perdido esa facultad porque habría dejado de ser un pueblo independiente, y el verdadero poder político habría residido en quienes pudiesen legislar sobre la Constitución, es decir, el Congreso General y los Locales; pero éstos y aquél no vivían por sí mismos, sino que recibían su poder del pueblo, que sin embargo ya no lo tendría en el supuesto expresa-

do al principio. Este absurdo resulta de no admitir que radicalmente un pueblo siempre tiene el poder de organizarse como le parezca y que la ley constitutiva no liga al pueblo en sí mismo al grado de despojarlo del poder que da vida al Estado.

Los teóricos de la soberanía nacional han entendido que ésta es la fuente suprema del derecho positivo. Esmein cita a Sieyes que decía: "Una nación es independiente de toda forma, y de cualquier modo que ella quiera, basta que se presente su voluntad para que todo derecho positivo cese ante ella".



Se podrá negar la teoría de la soberanía; pero en México éste ha sido el sistema constitucional y sería ilógico juzgar a la Constitución de 1917 con principios que ninguna ley constitutiva mexicana ha seguido.

Además, ya vimos a la soberanía nacional en 1808 surgir no como concepto abstracto, sino como realidad histórica, con un valor positivo que han ido realizando las Constituciones. Si en 1808 no tenía nadie derecho de imponer un gobierno al pueblo mexicano, ¿de dónde surgió sino del pueblo mismo el poder de los constituyentes de 1824 a 1857, tal como también surgió después de los constituyentes del 1917?

En cuanto al criterio legal, tenemos desde luego el texto del artículo 39 de la Constitución de 1857 que expresa el principio de soberanía del pueblo en una forma absoluta. La Convocatoria al Constituyente de Querétaro decía que "el establecimiento del Poder Constituyente, según la Constitución de 1857, no puede importar ni por su texto ni por su espíritu, una limitación al ejercicio de la soberanía por el pueblo mismo, siendo que dicha soberanía reside en éste de una manera esencial y orgánica y, por lo mismo, ilimitada, según lo reconoce el artículo 39 de la misma Constitución de 1857". Y, en efecto ¿dónde quedaría la soberanía del pueblo, desde 1857 para acá, si desde entonces el llamado soberano tenía un carril determinado, infranqueable, fijado por los legisladores de 1857? Soberanía limitada no es soberanía.



No debemos desconocer que en las discusiones relativas a cambio de la forma de gobierno, se dijo en el Constituyente de 1857 que solamente se podía efectuar tal cambio por medio de los órganos creados en aquella Constitución. Pero ¿no resulta infundado que los Constituyentes de 1857, electos para esa función y que no siguieron en sus labores los preceptos de la ley constitucional anterior, dijeran al pueblo: "nosotros somos los últimos diputados que como Constituyentes pudiste elegir; de hoy en adelante queda tu soberanía privada de tal derecho, y esa soberanía debe obedecernos, siguiendo los procedimientos que le hemos

fijado"? Los diputados del 57 no podían estar revestidos del poder de agotar en ellos la soberanía que pertenecía al pueblo que, según el criterio que ellos mismos establecían, solamente la había delegado para su ejercicio, no para su destrucción.

[69]Si la soberanía no hubiera radicado en el pueblo, sino en los órganos del poder, cuando quedaron aniquilados los Poderes establecidos por la Constitución de 1857 después de 1863, no habría podido rehacerse la nación en 1867 por la restauración del régimen republicano. Qué facultades constitucionales tenía Juárez para convocar a elecciones y organizar los preliminares correspondientes. Pero, lo que iba a obrar el resurgimiento nacional no eran las facultades de un órgano legal que no existía, sino la fuerza misma del pueblo que no la había perdido; es innegable que la fuente del poder, llámese a éste como se quiera, es el pueblo. Los constituyentes del 57, no podían encadenar para siempre al pueblo al sistema legislativo aceptado por ellos.



Aun en la plena vigencia de la Constitución de 1857 se entendía que los preceptos sobre su propia reforma contenidos en dicho Código no habían agotado la fuente de la soberanía popular ni paralizaban su ejercicio; tal fue la opinión expresada en ocasio-

[69] *La Justicia*, No. 41, noviembre 31 de 1933.

nes solemnes por numerosos diputados que se habían agrupado, llamándose **"demócratas constitucionalistas"**, para defender en toda su pureza los principios de la democracia y de la constitución. Con motivo de la discusión, sobre inamovilidad judicial, en el año de 1893, el mencionado grupo, que reprobaba dicho sistema, expuso su sentir por conducto de un diputado designado al efecto, como portavoz de sus colegas; todo lo cual se hizo constar en el acta de la sesión. El comisionado, que fue el licenciado Agustín Arroyo de Anda, con el fin de que las ideas no sufrieran alguna equivocación o mala interpretación y dando a aquel acto un carácter de trascendencia política e histórica, leyó un escrito que llamó "Determinación" de aquel grupo; la lectura de su exposición y de sus precedentes parlamentarios da a entender que tal "Determinación" fué objeto de meditado estudio. Pues bien, en ese escrito se admite la posibilidad de un Congreso constituyente y se establece que el pueblo no había perdido la facultad de reasumir su soberanía. Esta opinión es tanto más importante cuanto que en ese grupo demócrata constitucionalista había tres constituyentes de 1857, los señores Prieto, Gamboa y Fernández, muchos liberales idealistas como los señores Paz, Mateos, Juárez, Balandrano y Pocedores del derecho constitucional, como Macedonio Gómez, muchos años magistrado de la Suprema Corte de Justicia.

El escrito del señor Arroyo de Anda, decía: "Los artículos 39-40 y 127 de la Constitución nos prohíbe autorizar lo que no significa una simple reforma o adición, sino que entraña una alteración, un cambio esencial en los principios."

"Para verificar esa transformación política sólo tendrá **competencia un Congreso Constituyente, que se convocará AD HOC, determinándosele precisamente la amplitud de sus facultades."**



Si, pues, nosotros, para el presente caso, carecemos de la investidura de Constituyentes, no podemos arrogarnos tamañas atribuciones, porque la Nación quedaría con el derecho de desautorizarnos y el pueblo podría asumir en toda su plenitud esta soberanía que le arrebataríamos, extralimitando nuestro encargo."

Seguramente que habría alguna parte de error en las premisas; pero la conclusión era evidentemente un sentimiento, una convicción propia de aquellos diputados: Podría, según ellos, convocarse a un nuevo Constituyente. Los diputados de 1857 no habían, en consecuencia, pensado que ellos fueran los últimos en tener un mandato extraordinario, especial y extraconstitucional; el pueblo había conservado, según aquellos demócratas, la facultad de reasumir su soberanía, de acuerdo con los mismos textos constitucio-

nales de 1857, que presentaban tal soberanía, radicando esencial y originariamente en el pueblo. En el Manifiesto del Constituyente de 57 se decía que el Congreso había querido dar al pueblo los medios de ejercer su soberanía, no arrebatársela; y los Constituyentes, que eran diputados en 1898, continuaban aquella tradición de respeto a la soberanía popular, que no puede extinguirse ni darse por concluida en ningún momento de la vida nacional.

En cuanto al aspecto histórico del problema, el precedente tanto de México como de otros pueblos es concluyente. Las diversas Constituciones que hemos visto rigieron en México, no se expidieron según los trámites que para su reforma exigía la anterior; el orden Constitucional queda roto y surge de nuevo con cada ley constitutiva, sin tomar su fuerza jurídica de la ley que precedía, sino del pueblo fuente misma del poder.



Los Constituyentes de 1857 reconocían en sus discursos, como legítima, la Constitución de 1824, y sin embargo, no se sujetaron a ella para expedir la nueva ley de 5 de febrero. La Comisión de Constitución, en su dictamen, no desconoce la legitimidad de la ley de 1824, pero no la sigue; la deje a un lado, entra de lleno a tratar los problemas nuevos y formula su proyecto de Constitución independientemente de toda otra ley anterior.

Tal como ha sucedido en México, ha pasado en otros países; en Francia por ejemplo, la primera Constitución, la de 1791, fue dada por la asamblea Constituyente, formada de los diputados a los Estados Generales, que no habían recibido otro mandato del pueblo que atender a ciertas demandas del monarca y a las quejas del reino, pero no para hacer una constitución; la de 1793 no se dio en la forma reformatoria legal, sino por la Convención Nacional; la Constitución de 1824 igualmente fue expedida por la Asamblea Nacional, sin seguir el procedimiento de la Carta de 1814 revisada en 1830; y la propia Constitución actual no tiene el apoyo de estar de acuerdo con las normas de la ley fundamental anterior el Senado-Consulto de 21 de mayo de 1870 ni la Asamblea Nacional que la expidió había sido electa como constituyente, sino para arreglar la paz con los alemanes.



La Constitución española de 1812 fue expedida por las cortes de Cádíz actuando en asamblea plena; forma distinta de la que disponían las leyes antiguas, que era por estamentos.

En cuanto a la teoría, si bien algunos autores asientan el principio de que una nueva ley constitucional siempre debe revestirse de las formas legales preestablecidas, sin embargo, admiten que la práctica de los pueblos va por otro lado y que aquéllos entiendan su soberanía sin los límites legislativos. "Ha habido una idea

instintivamente aplicada entre nosotros, dice Esmein, de que por el solo hecho de una revolución triunfante (insurrección popular o golpe de Estado) la Constitución anterior caía inmediatamente y perdía su fuerza. Esto no puede explicarse jurídicamente sino admitiendo que el pueblo, al aceptar sin resistencia la revolución consumada, manifiesta, fuera de todas las formas legales, su voluntad de abrogar la Constitución anterior. Es derecho revolucionario pero traduce exactamente los hechos."[70] Jellinek si hubiera vivido, habría experimentado la decepción de que el pueblo alemán se dió la Constitución republicana, sin seguir la formas de modificación de la imperial.



No debemos pasar a otro punto, sin advertir que los pueblos no pueden vivir en una constante convulsión política, forjando Constituciones que al poco tiempo echen abajo; y por eso, establecen las leyes constitutivas un órgano que las reforme cuando lo pida el interés público, mediante procedimientos pacíficos y aun dilatados. Pero cuando, como un hecho consumado y solamente así, debido a causas poderosas que surgen de un estado social, un pueblo se encuentra con el orden constitucional roto y pretende darse una nueva ley, no se le puede disputar ese derecho; a lo más, debe pedirse que efectivamente se haya perdido el orden constitucional y que la nueva ley responda a una gran necesidad nacional.

[70] Elementos de Droit. Const. 1. 579 y sig.

Desearíamos que nunca se diera motivo a una revolución y que las instituciones tuvieran el encadenamiento lógico y jurídico más sólido; pero cuando los hechos históricos presentan el ejercicio extraordinario de la soberanía, no puede dejar de sostenerse, los derechos del pueblo, que siendo siempre igual a sí mismo, no puede ser encadenado por unos legisladores que de él recibieron su poder.

Esta facultad de darse una Constitución fuera de los trámites de la ley anterior, es derecho análogo al de insurrección. La ley positiva no lo reconoce ni puede reconocerlo; los autores admiten apenas, que pueda aquélla ser justa e imprescindible alguna vez; y sin embargo, la insurrección de los pueblos llena la historia, se encuentra en la base de todas las legitimidades sobre la tierra y las reclamaciones legistas de los poderes destronados, nada pueden ante un hecho irremediable, que funda el nuevo derecho.



## De la necesidad de un congreso extraordinario constituyente

Ya en la parte de esta obra dedicada especialmente a la evolución histórica, expusimos las razones que justificaron la reunión de un Congreso Constituyente extraordinario, así es que ahora sólo insistiremos en los puntos de vista en aquel lugar expresados, a saber,

que la Constitución de 1857 por efecto de la Dictadura no la había observado, sino en el aparato externo del Gobierno, había perdido su prestigio entre las clases directoras de la vida pública: que es atribuida a defectos del sistema de responsabilidad del Ejecutivo la necesidad en éste de buscarse la estabilidad, procurando la conveniencia del Congreso por medio de la intervención del Ejecutivo en la formación del propio Congreso, para que éste se integrara con sus adictos del Ejecutivo y que creyó encontrarse el remedio a este mal orgánico, afirmando al Ejecutivo, para lograr la libertad electoral: que las reformas sociales eran inaplazables y que finalmente, se temía que con el procedimiento legislativo de la reforma según la Constitución del 57, fracasaran tales propósitos, por la acción de quienes pudieran sentirse afectados por ellas, que eran las clases poderosas.



El desprestigio de la Constitución del 57 y la interpretación de aquel defecto orgánico nos la da un escritor de la época de principios de la revolución. “La ley de 57 en desacuerdo con el espíritu y condiciones orgánicas de la Nación, no podía normar el gobierno, porque el gobierno resulta de las necesidades del presente y no conquista sobre las fuerzas reales de los hechos.”[71] El sentimiento de adoración por ella (la Constitución de 57) seguía firme en el

[71] La Constitución y la Dictadura. E. Rabasa.- 325.

pueblo, incapaz de darse cuenta de las opiniones y actos de los nombres de primera línea. Este sentimiento dejó de ser útil desde hace tiempo y es hoy perjudicial. En otra parte dice el mismo escritor: "La debilidad del Ejecutivo en la Constitución lo pone al arbitrio del poder instintivamente invasor que en nuestra ley fundamental no encuentra las limitaciones que lo detienen." La Constitución, depurada de sus errores, hará posible la intervención popular en el régimen de la nación; tal como está, hace imposible la estabilidad de un gobierno legal."



Veamos lo que dice sobre estas cuestiones la legislación revolucionaria anterior al Constituyente. El decreto de 12 de diciembre de 1914, en el cual, "de acuerdo con el sentir más generalizado de los jefes del ejército constitucionalista, de los gobernadores y de los colaboradores de la Revolución, se estableció que las leyes reformatorias del régimen político y económico del pueblo mexicano se dictarían y pondrían en vigor **antes de la restauración del orden Constitucional."** Fué, pues, de urgencia dar esas leyes, a fin de evitar que el régimen normal los intereses lesionados hicieran uso de su influencia o poderío ilegalmente, para retardar esas reformas sin las cuales todo el gobierno de México volvería a ser lo que había sido antes: un poder absoluto, basado en la simulación de las formas legales y en la corrupción por el Ejecutivo, de los demás Poderes, sobre un pueblo sin la adaptación económica

de sus diversas clases sociales. La Convocatoria da una razón de mucho peso: uno de los fines que se perseguía era evitar el dominio del Ejecutivo sobre las Cámaras, necesario en el régimen de la Constitución de 1857; y para lograr ese objeto, se imponía la reforma de las relaciones de los Poderes; esto había de ser antes de que se instalaran las Cámaras, porque una vez funcionando estas conforme a la Constitución ya se había entrado en el régimen de posibles avances del Legislativo, inseguridad del Ejecutivo y vuelta a la defensa de éste por medio de la suplantación del sufragio y de la corrupción. Había que evitar esta petición de principios. Lo práctico lo efectivo era que cuando el Legislativo Constitucional se instalara, ya contara la Nación con la garantía de independencia de aquel Poder.



Por lo tanto, sí fue necesario que un Congreso extraordinario, sin intervención de la política actual de la época, hiciera las reformas de la ley fundamental.

## De la restauración del orden constitucional

El tercer problema que antes apuntamos es el de explicar la incongruencia de expedirse una Constitución y no restaurar simplemente la de 1857, como había ofrecido el Plan de Guadalupe que inició la Revolución. Aunque en un principio pudo darse alguna importancia

a esta cuestión, la vigencia a una argumentación meramente formalista. Pero conviene estudiar teóricamente su valor para conocer de un modo completo todo lo relativo al fenómeno constitucional.

Desde luego, advertimos que no se trata de una objeción de carácter jurídico: la Constitución, congruente o contradictoria con el Plan de Guadalupe, una vez expedida por el Constituyente, es la Ley suprema de la Nación y no deja de ser obligatoria por no seguir determinada ideología; no se afecta por este motivo su valor jurídico. Es una cuestión meramente política: censurar a un grupo político que no cumplió determinado punto de su programa.



Pero, aun así consideradas las cosas, no estamos frente a un argumento serio. En efecto, al iniciarse un movimiento armado, no es posible fijar el rumbo de las ideas y de los acontecimientos y sería insano atribuir a las intenciones de los iniciadores un valor profético, absoluto. No solamente los iniciadores pudieran tener en aquellos momentos una visión confusa del porvenir sino que aun pudieran engañarse respecto algunos de los pensamientos que movieron sus actos primeros. Y sería únicamente para que apareciera lógica su conducta que la revolución debería persistir en determinado camino aun reconocido inconveniente. Acaso esta idea formalista es superior al bien natural.

A pesar de ésto se insiste: el triunfo de una revolución parece dar a su programa, es decir, a ese pensamiento generador que puede ser erróneo el asentamiento nacional; y no cumplir lo ofrecido es faltar a la voluntad nacional. Creemos que la voluntad nacional no se expresa con el simple triunfo de un movimiento armado, sino por la acción de los órganos legales de la opinión que surge después del triunfo cuando ha cesado la violencia y las pasiones parecen encauzarse por una acción que se deja influír por la razón y que aún busca un fundamento racional. Ahora bien, ese órgano de opinión surgido de la Revolución fue el Constituyente. Argumentar con la voluntad general, contra el Constituyente que fue su órgano, esto sí es contradictorio e incongruente.



De todas maneras, sé llegó al establecimiento de un orden legal en una fórmula más adaptada a las necesidades que desde siglos antes, según hemos visto en otra parte, venían notando los observadores imparciales del medio social, necesidades cuya falta de satisfacción se revelaba en el constante desequilibrio social que produjo durante cien años de vida independiente de México, la inestabilidad de los gobiernos o la dictadura y el atraso económico de toda la Nación.

Al exponer los sistemas legislativos con que Constitución intenta satisfacer aquellas necesidades, presentaremos los motivos

justificativos de cada una de las reformas introducidas por la Constitución.

## De la fórmula fundamental de organización del Estado

Después del principio básico de la competencia de los órganos del Estado que resulta del origen del poder que tienen las autorida-des, de los fines que deben perseguir en sus funciones y de la facultad originaria del pueblo para introducir cambios en la orga-nización política del Estado, triple principio que fija la competencia de las autoridades frente al pueblo, pudiéramos seguir dentro del mismo orden de ideas de competencia, estudiando el otro de sus principios fundamentales, que consiste en la delimitación de la com-petencia por la atribución de las funciones a las diversas autorida-des con carácter exclusivo a cada una. Esto es lo que se llama en la teoría la división de poderes.



Pero, antes de tratar de este asunto en que ya comienza a entrarse al detalle de la organización política, debemos ocuparnos de explicar la fórmula general de ésta, que expresa el artículo 40 de la Constitución:

> **"Es voluntad del pueblo mexicano constituírse en una República representativa, democrática, federal,**

**compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de ley fundamental".**

Cada uno de los miembros de esta larga proposición tiene un valor jurídico de gran importancia y se relaciona con antecedentes históricos y sociológicos de la más alta significación.

## Del gobierno republicano



"El Gobierno republicano es aquel en que el pueblo en cuerpo o la mayor parte de él, tiene el soberano poder; el monárquico en que uno solo gobierna, pero con leyes fijas y establecidas, en vez que en el despótico, uno solo, sin ley ni regla, lo arrastra todo con su voluntad y antojo", decía Montesquieu;[72] Tácito comienza los Anales, oponiendo al régimen de los reyes, el de la libertad.[73] Por otra parte si nos atenemos a la etimología, república significa, cosa de todos **res publica**.

[72] 1.-Lib. 2o. Cap. 1.

[73] "Urben Romae a principio reges habuere. Libertaten et consultum. L. Brutus, instituit." Función que había pasado a la clase media intelectual.

En este sistema de gobierno la autoridad no reside en un solo individuo sino en la totalidad del pueblo; (la idea de clase política, fracción de la sociedad, y que sea titular del poder no tiene actualidad y ningún pueblo de civilización occidental sustenta este principio si no es en corta dosis, y como residuo de antecedentes históricos, tal Inglaterra) tiene por característica la libertad. De aquí que todos se preocupan por los asuntos del gobierno, que miran como propios, lo que da el nombre al sistema: cosa pública.

En los tiempos antiguos se encontraban ejemplos de los diversos tipos de gobierno que enumeraba la ciencia política clásica: monarquía, aristocracia y democracia. Pero en la actualidad el elemento republicano se ha introducido de tal manera que aún allí donde ha quedado en pie la monarquía, tiene el gobierno tan poco del tipo monárquico clásico que algún escritor nos habla de la república coronada de Inglaterra. Ya antes hicimos notar la desaparición de la aristocracia; de suerte que como carácter del Estado moderno queda el elemento republicano.



Tiene como principios fundamentales el que ya vimos expuesto por el artículo 39 de la Constitución: que las autoridades reciben su poder del pueblo y para beneficio de éste, otro que aun cuando no reducido a la fórmula de un artículo, está como una savia en todo nuestro organismo político: que las funciones públicas son

temporales; este principio recibe una excepción en muchos gobiernos republicanos en cuanto a las funciones judiciales, para las que se reputa que la duración por la vida del funcionario es una garantía de imparcialidad y rectitud y finalmente la responsabilidad de los funcionaros por los actos que ejecuten en el desempeño de sus cargos. Así es que el origen del poder en el pueblo, la responsabilidad de los funcionarios y la temporalidad de los cargos son la base del sistema republicano.

En México, desde la Independencia, las Constituciones han profesado esos tres principios; muy claros en las de 1824 y 1857 y un tanto confusos en las oligarquías de 1836 y 1843, como era natural por tender al gobierno de clase.



Las monarquía de 1822 y la que pretendió establecerse en 1864 han sido lamentables equivocaciones; la primera surgida del desconocimiento del valor político de la forma peñular de la revolución de Independencia, y la segunda, de la ignorancia en que estaban las clases de su verdadero poder social, nulificado por su falta de capacidad para ser directores de la nación.

Sin embargo, por falta de educación política en el pueblo y en los mismos gobernantes, desentiéndense aquél de intervenir en la integración del Estado por medio de sus funciones electorales y

procuran las segundas imponer su voluntad ya sea abiertamente ya valiéndose del mecanismo legal; y aunque las Constituciones establecen el sistema republicano, en la realidad, con facilidad se desarrolla en México una cierta forma de gobierno personal cuya causa primera nos parece encontrar en una tendencia a involucrar los problemas del gobierno en una personalidad que es la de mayor relieve en la vida política y que naturalmente, como jefe de un partido, tiene un criterio preponderante. Este fenómeno al que se ha llamado denigrantemente caudillismo o caciquismo, es una resultante de fuerzas sociales, como es la necesidad de la cohesión del Gobierno, la que no se puede obtener de otro modo a causa de la indisciplina interna de los grupos políticos; también la esfera de acción de éstos contribuye a ese efecto porque ha estado generalmente limitada a formarse con elementos de burocracia, los cuales cuando mucho cuentan alguna vez con apoyo en la opinión pública en una forma inorgánica y deficiente, no como partido nacional organizado. Esta opinión pública inorgánica no puede tener un programa detallado de gobierno, y solamente se siente solicitada por ciertos problemas muy concretos y particularmente por personalidades de alto relieve. Es esto un grave mal; pero lo más grave de él está en que tiene sus raíces en la psicología y en la cultura nacionales. No se puede destruir sino aumentando la cultura y modificando por la educación y por la confianza del pueblo

en sí mismo, esta forma del pensamiento del gobierno republicano la virtud y dos siglos más tarde encontramos que aún tiene razón.

## Del elemento democrático

Si la soberanía no hubiera radicado en el pueblo, sino en los órganos del poder, cuando quedaron aniquilados los Poderes establecidos por la Constitución de 1857 después de 1863, no habría podido rehacerse la nación en 1867 por la restauración del régimen republicano. ¿Qué facultades constitucionales tenía Juárez para convocar a elecciones y organizar los preliminares correspondientes? Pero, lo que iba a obrar el resurgimiento nacional no eran las facultades de un órgano legal que no existía, sino la fuerza misma del pueblo que no la había perdido; es innegable que la fuente del poder, llámese a éste como se quiera, es el pueblo. Los constituyentes del 57, no podían encadenar para siempre al pueblo al sistema legislativo aceptado por ellos.



Aun en la plena vigencia de la Constitución de 1857 se entendía que los preceptos sobre su propia reforma contenidos en dicho Código no habían agotado la fuente de la soberanía popular ni paralizaban sus ejercicio; tal fue la opinión expresada en ocasiones solemnes por numerosos diputados que se habían agrupado, llamándose "**demócratas constitucionalistas**", para defender en

toda su pureza los principios de la democracia y de la Constitución. Con motivo de la discusión, sobre inamovilidad judicial, en el año de 1839, el mencionado grupo, que reprobaba dicho [74]sistema expuso su sentir por conducto de un diputado designado al efecto, como portavoz de sus colegas; todo lo cual se hizo constar en el acta de la sesión. El comisionado, que fue el licenciado Agustín Arroyo de Anda, con el fin de que las ideas no su sufrieran alguna equivocación o mala interpretación y dando a que acto un carácter de trascendencia política e histórica, leyó un escrito que llamó "Determinación" de aquel grupo; la lectura de su exposición y de sus pre- Pues bien, en ese escrito se admite la posibilidad de un Congreso constituyente y se establece que el pueblo no había perdido la facultad de reasumir su soberanía. Esta opinión es tanto más importante cuando que en ese grupo demócrata constitucionalista había tres constituyentes de 1857, los señores Prieto, Gamboa y Fernández, muchos liberales idealistas como los señores Paz, Mateos, Juárez, Balandrano y Pola e intelectuales de la talla de Francisco Cosmes; otros, conocedores del derecho constitucional, como Macedonio Gómez muchos años Magistrado de la Suprema Corte de Justicia.



[74] *La Justicia*, No. 42, diciembre 31 de 1933. A partir de la palabra "sistema".

El escrito del señor Arroyo de Anda decía: "Los artículos 39-40 y 127 de la Constitución nos prohíben autorizar lo que no significa una simple reforma o adición, sino que entraña una alteración, un cambio esencial en los principios".

"Para verificar esta transformación política **sólo tendrá competencia un Congreso Constituyente, que se convocará AD HOC, determinándosele precisamente la amplitud de sus facultades".**

"Si, pues, nosotros, para el presente caso, carecemos de la investidura de Constituyentes, no podemos arrogarnos tamañas atribuciones, porque la Nación quedaría con el derecho de desautorizarnos y el pueblo podría asumir en toda su plenitud esta soberanía que le arrebataríamos, extralimitando nuestro encargo".



Seguramente que habría alguna parte de error en las premisas; pero la conclusión era evidentemente un sentimiento, una convicción propia de aquellos diputados: Podría, según ellos convocarse a un nuevo Constituyente. Los diputados de 1857 no habían, en consecuencia, pensado que ellos fueran los últimos en tener un mandato especial y extra constitucional; el pueblo había conservado, según aquellos demócratas, la facultad de reasumir su soberanía, de acuerdo con los mismos textos constitucionales de 1857,

que presentaban tal soberanía, radicando esencial y originariamente en el pueblo. En el Manifiesto del Constituyente de 57 se decía que el Congreso había querido dar al pueblo los medios de ejercer su soberanía, no arrebatársela; y los Constituyentes, que eran diputados en 1893, continuaban aquella tradición de respeto a la soberanía popular, que no puede extinguirse ni darse por concluída en ningún momento de la vida nacional. Cedentes parlamentarios da a entender que tal Determinación fué objeto de meditado estudio.



En cuanto al aspecto histórico del problema, el precedente tanto de México como de otros pueblos es concluyente. Las diversas Constituciones que hemos visto rigieron en México, no se expidieron según los trámites que para su reforma exigía la anterior; el orden constitucional queda roto y surge de nuevo con cada ley constitutiva, sin tomar su fuerza jurídica de la ley que precedía, sino del pueblo, fuente misma del poder.

Los Constituyentes de 1857 reconocían en sus discursos, como legítima, la Constitución de 1824, y sin embargo, no se sujetaron a ella para expedir la nueva ley de 5 de febrero. La Comisión de Constitución, en su dictamen, no desconoce la legitimidad de la ley de 1824, pero no la sigue; la deja a un lao, entra de lleno a tratar los problemas nuevos y formula su proyecto de Constitución, independientemente de toda otra ley anterior.

Tal como ha sucedido en México, ha pasado en otros países; en Francia por ejemplo, la primera Constitución, la de 1791, fue dada por la asamblea Constituyente, formaad de los diputados a los Estados Generales, que no habían recibido otro mandato del pueblo que atender a ciertas demandas del monarca y a las quejas del reino, pero no para hacer una Constitución; la de 1793 no se dio en la forma reformatoria legal, sino por la Convención Nacional; la Constitución de 1842 igualmente fue expedida por la Asamblea Nacional, sin seguir el procedimiento de la Carta de 1814 revisada en 1830; y la propia Constitución actual no tiene el apoyo de estar de acuerdo con las normas de la ley fundamental anterior el Senado Consulto de 21 de mayo de 1870 ni la Asamblea Nacional que la expidió había sido electa como constituyente, sino para arreglar la paz con los alemanes.



La Constitución española de 1812 fue expedida por las cortes de Cádiz actuando en asamblea plena; forma distinta de la que disponían las leyes antiguas, que era por testamentos.

En cuanto a la teoría, si bien algunos autores asientan el principio de que una nueva ley constitucional siempre debe revestirse de las formas legales preestablecidas, sin embargo, admiten que la práctica de los pueblos va por otro lado y que aquellos entienden su soberanía sin los límites legislativos. "Ha habido una idea instintivamente aplicada entre nosotros, dice Esmein, de que por

el solo hecho de una revolución triunfante (insurrección popular o golpe de Estado) la Constitución anterior caía inmediatamente y perdía su fuerza. Esto no puede explicarse jurídicamente sino admitiendo que el pueblo, al aceptar sin resistencia la revolución consumada, manifiesta, fuera de todas las formas legales, su voluntad de abrogar la Constitución anterior. Es derecho revolucionario, pero traduce exactamente los hechos".[75] Jellinek, si hubiera vivido, habría exlas formas de modificación de la imperial.



No debemos pasar a otro punto, sin advertir que los pueblos no pueden vivir en una constante convulsión política, forjando Constituciones que al poco tiempo echen abajo; y por eso, establecen las leyes constitutivas un órgano que las reforme cuando lo pida el interés público, mediante procedimientos pacíficos y aun dilatados. Pero cuando, como un hecho consumado y solamente así, debido a causas poderosas que surgen de un estado social, un pueblo se encuentra con el orden constitucional roto y pretende darse una nueva ley, no se le puede disputar ese derecho; a lo más, debe pedirse que efectivamente se haya perdido el orden constitucional y que la nueva ley responda a una gran necesidad nacional.

Desearíamos que nunca se diera motivo a una revolución y que las instituciones tuvieran el encadenamiento lógico y jurídico

[75] En el original se hace referencia a un pie de página vacío (*N. de Ed.*).

más sólido; pero cuando los hechos históricos presentan el ejercicio extraordinario de la soberanía, no puede dejar de sostenerse, los derechos del pueblo, que siendo siempre igual a sí mismo, no puede ser perimentado la decepción de que el pueblo alemán se dió la Constitución republicana, sin seguir encadenado por unos legisladores que de él recibieron su poder.

Esta facultad de darse Constitución fuera de los trámites de la ley anterior, es un derecho análogo al de insurrección. La ley positiva no lo reconoce ni puede reconocerlo; los autores lo admiten apenas, que pueda aquela ser justa e imprescindible alguna vez; y sin embargo, la insurrección de los pueblos llena la historia, se encuentra en la base de todas las legitimidades sobre la tierra y las reclamaciones legalistas de los poderes destronados nada pueden ante el hecho irremediable, que funda el nuevo derecho.



## De la necesidad de un congreso extraordinario constituyente[76]

Ya en la parte de esta obra dedicada especialmente a la evolución histórica, expusimos las razones que justificaron la reunión de un Congreso Constituyente extraordinario, así es que ahora sólo insis-

---

[76] El texto fue reproducido nuevamente, con algunas modificaciones. Nos ajustamos a la repetición (*N. de Ed.*).

tiremos en los puntos de vista en aquel lugar expresados, a saber, que la Constitución de 1857 por efecto de la Dictadura no la había observado, sino en el apartado externo del Gobierno, había perdido su prestigio entre las clases derectoras de la vida pública: que se atribuía a defectos del sistema de responsabilidad del Ejecutivo la necesidad en éste de buscarse la estabilidad, procurando la conveniencia del Congreso por medio de la intervención del Ejecutivo en la formación del propio Congreso, para que éste se integrara con sus adictos del Ejecutivo y que creyó encontrarse el remedio a este mal orgánico afirmando al Ejecutivo, para lograr la libertad electoral: que las reformas sociales eran inaplazables y que finalmente, se temía que con el procedimiento legislativo de la reforma según la Constitución de 57, fracasaron tales propósitos, por la acción de quienes pudieran sentirse afectados por ellas, que eran las clases poderosas.



El desprestigio de la Constitución del 57 y la interpretación de aquel defecto orgánico nos la da un escritor de la época de principios de la revolución. “La ley de 57 en desacuerdo con el espíritu y condiciones orgánicas de la Nación, no podía normar el gobierno, porque el gobierno resulta de las necesidades del presente y no de los mandamientos teóricos incapaces de obrar por su gestión o por conquista sobre las fuerzas reales o de los hechos”. (1) El sentimiento de adoración por ella (la Constitución de 57) seguía firme en el pueblo, incapaz de darse cuenta de las opiniones

y actos de los hombres de primera línea. Este sentimiento dejó de ser útil desde hace tiempo y es hoy perjudicial. En otra parte dice el mismo escritor: "La debilidad del Ejecutivo en la Constitución lo pone al arbitrio del poder instintivamente invasor que en nuestra ley fundamental no encuentra las limitaciones que lo detienen. La Constitución, depurada de sus errores, hará posible la intervención popular en el régimen de la nación; tal como está, hace imposible la estabilidad de un gobierno legal".

[77]Veamos lo que dice sobre estas cuestiones la legislación revolucionaria anterior al Constituyente. El decreto de 12 de diciembre de 1914, en el cual, "de acuerdo con el sentir más generalizado de los jefes del Ejército Constitucionalista, de los gobernadores y de los colaboradores de la Revolución, se estableció que las leyes reformatorias del régimen político y económico del pueblo mexicano se dictarían y pondrían en vigor **antes de la restauración del orden Constitucional.** Fué, pues, de urgencia dar esas leyes, a fin de evitar que en el régimen normal los inteses lesionados hicieran uso de su influencia o poderío ilegalmente, para retardar esas reformas, sin las cuales todo el gobierno de México volvería a ser lo que había sido antes, un poder absoluto, basado en la simulación de las formas legales y en la corrupción por el Ejecutivo, de los demás Poderes, sobre un pueblo sin la adaptación económica de sus



[77] *La Justicia*, No. 43, enero de 1934.

diversas clases sociales. La convocatoria de una razón de mucho peso: Uno de los fines que se perseguían era evitar el dominio del Ejecutivo sobre las Cámaras, necesario en el régimen de la Constitución de 1857; y para lograr ese objeto, se imponía la reforma de las relaciones de los Poderes; esto había de ser antes de que se instalaran las Cámaras, porque una vez funcionando éstas conforme a la Constitución, ya se había entrado en el régimen de posibles avances del Legislativo, inseguridad del Ejecutivo y vuelta a la defensa de éste por medio de la suplantación del sufragio y de la corrupción. Había que evitar esta petición de principios. Lo práctico, lo efectivo era que cuando el Legislativo Constitucional se instalara, ya contara la Nación con la garantía de la independencia de aquel Poder.



Por lo tanto, sí fué necesario que un Congreso extraordinario, sin intervención de la política actual de la época, hiciera las reformas de la ley fundamental.

## De la restauración del orden constitucional[78]

El tercer problema que antes apuntamos es el de explicar la incongruencia de expedirse una Constitución y no restaurar simplemente

---

[78] El texto fue reproducido nuevamente, con algunas modificaciones. Nos ajustamos a la repetición (*N. de Ed.*).

la de 1857, como gobierno había ofrecido el Plan de Guadalupe que inició la Revolución. Aunque en un principio pudo darse alguna importancia a esta cuestión, la vigencia de la Constitución algunos años ya, hace perder importancia a una argumentación meramente formalista. Pero conviene estudiar teóricamente su valor para conocer de un modo completo todo lo relativo al fenómeno constitucional.

Desde luego, advertimos que no se trata de una objeción de carácter jurídico: la Constitución, congruente o contradictoria con el Plan de Guadalupe, una vez expedida por el Constituyente, es la ley suprema de la Nación y no deja de ser obligatoria por no seguir determinada ideología: no se afecta por este motivo su valor jurídico. Es una cuestión meramente política: censurar a un grupo político que no cumplió determinado punto de su programa.



Pero, aún así consideradas las cosas, no estamos frente a un argumento serio. En efecto, al iniciarse un movimiento armado, no es posible fijar el rumbo de las ideas y de los acontecimientos y sería insano atribuir a las intenciones de los iniciadores un valor profético, absoluto. No solamente los iniciadores pudieran tener en aquellos momentos una visión confusa del porvenir, sino que aún pudieran engañarse respecto de algunos de los pensamientos que movieron sus actos primeros. Y ¿sería únicamente para que

apareciera lógica su conducta que la Revolución debería persistir en determinado camino, aun reconocido inconveniente? ¿Acaso esta idea formalista es superior al bien nacional?

A pesar de esto se insiste: el triunfo de una revolución parece dar a su programa, es decir, a ese pensamiento generador que puede ser erróneo el asentimiento nacional; y no cumplir lo ofrecido es faltar a la voluntad nacional. Creemos que la voluntad nacional no se expresa con el simple triunfo de un movimiento armado, sino por la acción de los órganos legales de la opinión que surge después del triunfo, cuando ha cesado la violencia y las pasiones parecen encauzarse por una acción que se deja influir por la razón y que aún busca un fundamento racional. Ahora bien, ese órgano de opinión surgido de la Revolución fue el Constituyente. Argumentar con la voluntad general, contra el Constituyente que fue su órgano, esto sí es contradictorio e incongruente.



De todas maneras, se llegó al establecimiento de un orden legal en una fórmula más adaptada a las necesidades que desde siglos antes, según hemos visto en otra parte, venían notando los observadores imparciales del medio social, necesidades cuya falta de satisfacción se revelaba en el constante desequilibrio social que produjo durante cien años de vida independiente de México, la

inestabilidad de los gobiernos o la dictadura y el atraso económico de toda la Nación.

Al exponer los sistemas legislativos con que la Constitución intenta satisfacer aquellas necesidades, presentaremos los motivos justificativos de cada una de las reformas introducidas por la Constitución.

## De la fórmula fundamental de organización del Estado[79]



Después del principio básico de la competencia de los órganos del Estado que resulta del origen del poder que tienen las autoridades, de los fines que deben perseguir en sus funciones y de la facultad originaria del pueblo para introducir cambios en la organización política del Estado, triple principio que fija la competencia de las autoridades frente al pueblo, pudiéramos seguir dentro del mismo orden de ideas de competencia, estudiando el otro de sus principios fundamentales, que consiste en la delimitación de la competencia por la atribución de las funciones a las diversas autoridades con carácter exclusivo a cada una. Esto es lo que se llama en la teoría la división de poderes.

---

[79] El texto fue reproducido nuevamente, con algunas modificaciones. Nos ajustamos a la repetición (*N. de Ed.*).

Pero, antes de tratar de este asunto en que ya comienza a entrarse al detalle de la organización política, debemos ocuparnos de explicar la fórmula general de ésta, que expresa el artículo 40 de la Constitución.

> **"Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de ley fundamental".**



Cada uno de los miembros de esta larga proposición tiene un valor jurídico de gran importancia y se relaciona con antecedentes históricos y sociológicos de la más alta significación.

## Del gobierno republicano[80]

"El Gobierno republicano es aquel en que el pueblo en cuerpo o la mayor parte de él, tiene el soberano poder; el monárquico, en el que uno solo gobierna, pero con leyes fijas y establecidas, en vez que en el despóstico, uno solo, sin ley ni regla, lo arrastra todo con su

[80] El texto fue reproducido nuevamente, con algunas modificaciones. Nos ajustamos a la repetición (*N. de Ed.*).

voluntad y antojo”, decía Montesquiu;[81] Tácito comienza Anales oponiendo al régimen de los reyes, el de libertad.[82] Por otra parte, si nos atenemos a la etimología, república significa, cosa de todos **res pública**.

En este sistema de gobierno la autoridad no reside en un solo individuo sino en la totalidad del pueblo: (la idea de clase política fracción de la sociedad. Que sea titular del poder no tiene actualidad y ningún pueblo de civilización accidental sustenta este principio si no es en corta dosis y como residuo de antecedentes históricos tal Inglaterra), tiene por característica la libertad. De aquí que todos se preocupan por los asuntos del gobierno, que miran como propios, lo que da el nombre al sistema: cosa pública.



En los tiempos antiguos se encontraban ejemplos de los diversos tipos de gobierno que enumeraba la ciencia política clásica: monarquía, aristocracia y democracia. Pero en la actualidad el elemento republicano se ha introducido de tal manera que aún allí donde ha quedado en pie la monarquía, tiene el gobierno tan poco del tipo monárquico clásico que algún escritor nos habla de la república coronada de Inglaterra. Ya antes hicimos notar la desaparición

[81] Lib. 2º. Cap. 1º.
[82] “Urben Romae a principio reges habuere. Libertaten et consultum. L. Brutus, instituit”.

de la aristocracia; de suerte que como carácter del Estado moderno queda el elemento republicano.

Tiene como principios fundamentales el que ya vimos expuesto por el artículo 39 de la Constitución: que las autoridades reciben su poder del pueblo y para beneficio de éste; otro que aún cuando no reducido a la fórmula de un artículo está como una savia en todo nuestro organismo político: que las funciones públicas son temporales; este principio recibe una excepción en muchos gobiernos republicanos en cuanto a las funciones judiciales, para las que se reputa que la duración por la vida del funcionario es una garantía de imparcialidad y rectitud, y finalmente la responsabilidad de los funcionarios por los actos que ejecuten en el desempeño de sus cargos. Así es que el origen del poder en el publo, la responsabilidad de los funcionarios y la temporalidad de los cargos son la base del sistema republicano.



En México, desde la Independencia, las Constituciones han profesado esos tres principios; muy claros en las de 1824 y 1857, y un tanto confusos en las oligarquías de 1836 y 1843, como era natural por tender al gobierno de clase.

Las monarquías de 1822 y la que pretendió establecerse en 1864 han sido lamentables equivocaciones; la primera surgida del

desconocimiento del valor político de la forma popular de la revolución de Independencia y la segunda, de la ignorancia en que estaban las clases conservadoras de su verdadero poder social, nulificado por su falta de capacidad para ser directores de la Nación, función que había pasado a la clase media intelectual.

Sin embargo, por falta de educación política en el pueblo y en los mismos gobernantes, desentendiéndose aquél de intervenir en la integración del Estado por medio de sus funciones electorales y procurando los segundos imponer su voluntad ya sea abiertamente, ya valiéndose del mecanismo legal, y aunque las Constituciones establecen el sistema republicano en la realidad, con facilidad se desarrolla en México una cierta forma de gobierno personal; la causa primera nos parece encontrarla en una tendencia a involucrar los problemas del gobierno en una personalidad que es la de mayor relieve en la vida política y que naturalmente, como jefe de un partido, tiene un criterio preponderante. Este fenómeno al que se ha llamado denigrantemente caudillismo o caciouismo, es una resultante de fuerzas sociales, como es la necesidad de la cohesión del Gobierno, la que no se puede obtener de otro modo a causa de la indisciplina interna de los grupos políticos; también la esfera de acción de éstos contribuye a ese efecto, porque ha estado generalmente limitada a formarse con elementos de burocracia, los cuales, cuando mucho cuentan alguna vez con

apoyo en la opinión pública en una forma inorgánica y deficiente, no como partido nacional organizado. Esta opinión pública inorgánica no puede tener un programa detallado de gobierno, y solamente se siente solicitada por ciertos problemas muy concretos y particularmente por personalidades de alto relieve. Es esto un grave mal; pero lo más grave de él está en que tiene sus raíces en la psicología y en la cultura nacionales. No se puede destruir sino aumentando la cultura y modificando por la educación y por la confianza del pueblo en sí mismo, esta forma del pensamiento político colectivo, Montesquieu dada como el elemento del gobierno republicano la virtud, y dos siglos más tarde encontramos que aún tiene razón.



## Del elemento democrático

A continuación del concepto genérico qué es gobierno republicano, menciona el artículo 40 la especie: esta república será democrática. Significa que no es una fracción del pueblo la que ejerce el poder, sino que se reputa que todo el pueblo lo tiene y lo ejerce.

A la democracia se opone en la clasificación tradicional, la aristocracia, que es el gobierno de ciertos individuos, los principales, quienes tienen la autoridad por derecho propio y no por delegación del pueblo: baste recordar el lema de la República romana

**S.P.Q.R.- Senatus Lopulusque Romanues,** -para ver que el Senado tenía el poder por su propio derecho, al igual que el pueblo; en Inglaterra la Cámara de los lores no recibe delegación del pueblo; en la aristocracia el derecho de desempeñar funciones públicas es hereditario, por radicar en las familias, o bien se cubren las vacantes del cuerpo gobernante por designación de los restantes, este procedimiento se llama cooperación.

Si no hay transmisión hereditaria del poder entre los miembros del grupo gobernante pero sí propio y no por delegación entonces se le llama un grupo que ejerce la autoridad por derecho oligarquía.



Podemos recordar nuestras Constituciones de 1836 y 1843, oligárquicas, porque tendían a dar el poder a las clases sociales elevadas, los capitalistas, el clero y el ejército, pero sin transmisión hereditaria ni derecho patrimonial del poder en determinadas familias.

Todo lo que decíamos antes sobre los principios del régimen republicano y su influencia en la vida política actual es aplicable a la democracia, que es el gobierno republicano por excelencia, aunque como indicábamos, no siempre constituye la totalidad de un gobierno, sino que sus principios son aceptados en una parte subsistién-

dose en otra el régimen tradicional. La historia del siglo XIX es la de la penetración del principio democrático en los viejos sistemas políticos.

La democracia, a causa del fuerte apego que encuentra en el individualismo, aparece ligada a él y a muchas de sus aplicaciones en la práctica de las instituciones públicas, están inspiradas en el individualismo; ejemplo de ellos es nuestro juicio de amparo, que por una parte realiza las garantías del individuo y por otra mantiene el equilibrio de los poderes, por medio de un órgano de origen democrático. Pero la democracia no es el individualismo.



Actualmente se llama democracia social, el sistema que consiste en realizar ciertos postulados de carácter económico contrarios al individualismo riguroso, por medio de la acción del Estado democrático, es decir, la democracia obra rectificando al individualismo.

Esta concepción, por una parte, como razón teórica, y por otra parte las edficiencias que la práctica ha demostrado presenta la democracia actual, motivan que se rable algunas veces del fracaso de la democracia, en la primera parte de este libro, bajo el título de Crisis del Estado tratamos de este asunto; solo debemos afirmar de nuevo que únicamente del pueblo pueden recibir los go-

bernantes la facultad de mando, a menos que se erija la fuerza como fuente de derecho.

## De la representación política

Representativo es otro calificativo del Gobierno de México según el artículo 40 de la Constitución; quiere significar que las personas encargadas de la autoridad no obran por derecho propio, sino en representación del pueblo; de suerte, que no solamente reciben del pueblo el poder, sino que lo tienen a título precario, a nombre del verdadero titular, que no lo pierde, por lo cual, se dice que en él es inalienable.



[83]Una teoría de la presentación política aplica la idea fundamental del mandato civil: tal persona faculta a otra para que en su nombre y obligándola, como si ella obrara directamente, ejecute un acto o exprese su voluntad para determinados efectos jurídicos; de aquí que se llame mandatarios a los funcionarios y mandantes a quienes han delegado en aquellos la autoridad. El mandatario quiere por y para el mandante; expresa su voluntad propia pero con ella obliga al mandante; se presume que es este mismo el que quiere y se obliga; de análoga manera en la vida pública. El diputado,

[83] *La Justicia*, No. 44, febrero de 1934.

pongamos por caso, vota una ley; ese voto expresa la voluntad del mismo diputado, pero se tiene por cierto que quien quiere es la Nación por lo cual produce efectos jurídicos respecto de ésta y de los individuos, creando una relación de derecho entre ellos.

Contra esta se presenta otra teoría que dice: la ley obliga a los unos respecto de los otros no porque se presuma o se finja que la voluntad del diputado es la voluntad de la Nación; la presunción podría resultar en algún caso, aun contraria a la realidad, pero la ficción es un recuerdo dialéctico, no una razón. En efecto, pensamos nosotros ¿cuál representación puede invocar la mayoría respecto de la minoría enemiga? Y si no hay representación, entonces, el diputado crea la relación jurídica, porque la ley constitutiva, aceptada y practicada por una nación, como sistema de organización política lo faculta para ello; el régimen representativo es esencialmente legal, constitucional. El diputado está en el lugar en que lo puso la Constitución, lo mismo que el Juez o el Ayuntamiento y lo mismo que otras leyes colocan al gendarme; es el órgano de una función colectiva, que le encomienda el grupo por procedimientos más o menos eficaces, en cuanto a selección personal pero que tienen la facultad de dar a alguien la facultad de hacer algo que el grupo necesita y que no puede o no quiere hacer por sí mismo. La relación de derecho propiamente no la crea el gobernante sino la Constitución; lo que hace aquel es determinar por su criterio propio

no ajeno y ficticio, la forma de tal relación jurídica; en el sistema de facultades limitadas y expresas es muy clara esta función del llamado representante. Casi estamos tentados a decir que no existe verdadera representación, sino organización; cada uno tiene en la vida colectiva determinada función, y la cumple: quien da efecto jurídico a esa función no es la voluntad del órgano, sino la ley; como no es la mano del pintor ni los ojos del observador los que producen la emoción estética, sino la facultad coordinadora del cerebro, ni el que fabrica el espejo es quien hace la imagen, sino la luz quien la produce.



Pero se puede objetar que la Constitución que dio al diputado la facultad de establecer el derecho es a su vez obra legislativa, hecha por otros diputados a quienes hubo que revestir de la representación, y volvemos a la misma idea, no se ha hecho sino trasladar a la legislación constitucional el problema que estaba en la legislación ordinaria, siempre es la representación la fuente del vínculo jurídico.

Para resolver esta cuestión, debemos establecer la naturaleza propia de una Constitución. No resulta esta de la simple voluntad del legislador, sino que es casi siempre la expresión de una síntesis histórica; aunque en lo formal se parezca a una ley ordinaria, la trascendencia de los problemas principales que viene a

resolver y que despiertan el interés general, unida a una cierta sencillez de fórmulas de expresión: si el gobierno ha de ser central o federal, monárquico o republicano, si se concede el voto a más o menos individuos, etc., hace que la conciencia pública dicte su resolución antes que el Constituyente; y así éste viene a ser en esas cuestiones fundamentales un órgano de expresión de la conciencia pública; no va propiamente el Constituyente a expresar su voluntad; sobre él está o la presión de la opinión, si se quiere inconscientemente, o una comunidad de ideas con aquella, que modela la opinión que expresa el propio legislador en su voto.



Como, por otra parte, los principios constitucionales tienen que ser observados por las autoridades y el pueblo desde luego; cualquiera discrepancia de la ley con la opinión pública es advertida, de lo cual resulta que ésta tiene el control inmediato de la obra legislativa.

Dándose cuenta de esta influencia, es por lo que se busca la aprobación directa del pueblo a las Constituciones, por plebiscitos o convenciones, de suerte que la Constitución resulte obra del pueblo mismo, que ella quede muy cerca de lo más íntimo de la vida nacional, siendo un momento histórico nacional, realmente vivido, y no la voluntad personal de los delegados.

Por estas razones, no hay para que acudir a la teoría de la representación en la legislación constitucional. Es una fórmula fácil de lenguaje, pero no corresponde a la realidad.

Como el Estado surge de la Nación y el Poder Constituyente organiza la Nación en el Estado, dicho Poder Constituyente no puede ser órgano de un Estado, que aún no existe: (recuérdese el caso de la Federación Americana) de suerte que más bien es un **órgano nacional** por cuanto la Nación lo designa y ella también inspira y controla todos sus actos. Cuando se trata simplemente de reformar la Constitución y no de una revisión general, se ejercita una función establecida por la ley; por tanto, quien dicta la reforma es un **órgano legal**, tanto como lo es legislativo ordinario; y finalmente, el pueblo, al elegir a los mandatarios, si bien practica una función legal, como él mismo es el titular de dicha función, no es órgano de ley sino de su propio derecho, y por eso le llaman los escritores **órgano supremo directo**. Así pues, tenemos tres clases de órganos: supremo directo, nacional y legal.



Al hablar sobre el voto, expusimos los diversos sistemas de representación que se han practicado y de que se ocupa la teoría del Derecho Constitucional; dijimos igualmente cómo los partidarios de la teoría de la soberanía rechazan toda modificación en los sistemas representativos, que de alguna manera pueda no

estar de acuerdo con las características que asigna al concepto de soberanía.

Una idea menos metafísica de ésta, y que la estima como una condición de la vida política en el estado a que ésta ha llegado, por la evolución histórica de las naciones, y que es como nosotros la consideramos, admite la representación de las minorías y la de grupos profesionales; tomando en cuenta que la primera tiende a una cooperación social más efectiva y la segunda es quizá la única fuerza de unión que el porvenir encontrará entre los individuos de cada nación, cuando el debilitamiento creciente de los vínculos sociales tradicionales exija nuevas fuerzas que establezcan la cohesión necesaria para la vida de derecho. Sobre este último concepto recordamos lo que dijimos en nuestra primera parte al tratar de la significación del trabajo como factor social.[84]



## Del gobierno directo

A gobierno representativo se opone gobierno directo, que es aquel en que no se acude por el titular del poder, a un intermediario que quiera por aquel, en su lugar y en su nombre, sino que dicho titular directamente por sí desempeña el acto de gobierno. En los regíme-

[84] En el texto original se hace referencia a un pie de página vacío (*N. de Ed.*).

nes absolutos el monarca maneja los negocios directamente; pero en las democracias, el titular de la soberanía, la nación, por su misma naturaleza de grupo numeroso, tendría una imposibilidad verdadera para gobernar por sí mismo, por lo cual se ha acudido a los intermediarios, siguiendo de aquí el sistema representativo. Pero en la función legislativa son menos difíciles de vencerse que respecto de la ejecutiva las dificultades del gobierno directo: provocándose una votación general sobre un proyecto de ley, en la forma en que se vota en las elecciones, se concibe que pueda obtenerse la voluntad directa de los ciudadanos sobre aquella ley. En algunas naciones modernas se practica así; en la antigüedad, reduciéndose las naciones a una ciudad, el gobierno directo se practicaba en la forma más tangible: el pueblo se reunía en un campo y allí daba su voto, tales eran los comicios de Roma.



En la época actual reviste el gobierno directo varias formas que son la iniciativa, referéndum, el voto y la revocación.

Consiste la primera en que los ciudadanos, bajo ciertas condiciones de número, puedan presentar al legislativo iniciativas de ley y aquel poder debe forzosamente discutir y votar la ley de iniciativa popular; aunque sin reputarse obligado a resolver en el sentido de la iniciativa. Por el referéndum se somete a consulta del pueblo los principios fundamentales de una ley, y si los aprueba,

el legislativo procede a tratar del asunto en detalle: el voto popular es el sistema legal según el cual después de aprobada una ley se somete a la aprobación del pueblo; finalmente la revolución estriba en la facultad del pueblo de revocar el nombramiento de algún funcionario.

El referéndum puede ser consultivo o resolutivo, según que el pueblo intervenga en la función legislativa solamente expresando su opinión de que una ley sea expedida o que la vote directamente; y puede ser potestativo u obligatorio sea que dependa o no del criterio de las autoridades someter el asunto al pueblo.



Son los Cantones Suizos donde se practica más el gobierno directo: cincuenta mil ciudadanos pueden, en materia federal, iniciar una reforma constitucional, y toda ley de modificación a la Constitución debe ser votada por el pueblo; cuando una reforma es iniciada en esta forma pero no la acepta el legislativo, va el asunto al referéndum. Las leyes comunes federales son elevadas al referéndum si lo piden treinta mil ciudadanos. En los Estados Unidos se ha dado amplio lugar al referéndum; en materia constitucional local el pueblo tiene referéndum consultivo sobre el principio general de revisión, cuando de ella se trata; y las reformas parciales que pueden hacer el legislativo, se someten a la ratificación del pueblo; en materia municipal es muy amplia en esa Nación la intervención

directa del pueblo en la forma consultiva, principalmente tratándose de ciertos gastos, de trabajos públicos y de empréstitos.

Es fácil, advertir en las Constituciones posteriores a la guerra la tendencia a recurrir al gobierno directo: Alemania concede referéndum postetativo al Presidente, cuando no está conforme con una ley ratificada por el Reichstag; el Reichtag lo tiene en materia de reformas constitucionales (Const. Arts. 74, 75 y 76) Baviera establece la iniciativa popular y el referéndum obligatorio en los casos de iniciativa, aunque potestativo en los demás (Const. Art. 10, 76 y 77); en Austria existe la iniciativa y el referéndum potestativo (Const. Art. 4 y 43) Checoeslovaquia el referéndum potestativo para el Ejecutivo en sus propias iniciativas desechadas por la Asamblea Nacional. (Const. arts.)



Irlanda, iniciativa (art 48) y referéndum ya potestativo ya obligatorio, según los casos (art. 47).

## Del sistema federal

Esta república que organiza la Constitución, además de democrática y representativa, debe ser federal, En este sistema de gobierno la competencia de las autoridades no resulta de una sola fuente, sino de una división de asuntos en dos clases: generales, que interesan a toda la Nación, y particulares, que miran a circunscripciones

territoriales más o menos extensas, y que tienen el carácter de entidades autónomas del Gobierno nacional; no dependen de él sino que obran con absoluta independencia; tienen el aspecto de pequeños Estados dentro del Estado y aun toman este nombre y se dice gozan de soberanía en cuanto a su régimen interior o sea aquellos asuntos en que nada afectan al conjunto, como la elección de sus mandatarios, su derecho privado, la fijación y cobro de sus impuestos, la represión de los delitos que se comenten a su territorio. Los negocios que afectan al conjunto nacional o que importan relaciones entre las Entidades quedan reservadas al Estado Nacional o federal, como son las relaciones internacionales, el ramo de guerra, el comercio de importación y exportación, las comunicaciones generales, el arreglo de las cuestiones entre unas y otras de las Entidades, etc.



Cuando estudiemos el detalle de la división de jurisdicción entre los Estados locales y la Federación, veremos hasta qué punto se extienden las libertades de aquéllos; pero ahora hacemos notar que al principio fundamental de competencia del Estado con relación al pueblo, que establece el artículo 39, hay que agregar, como segunda regla de competencia, en el sistema federal, la limitación de facultades que resulta de corresponder unos asuntos a las autoridades federales y otras a las locales; esta limitación se establece con tal rigidez, que por ningún motivo pueden las autoridades

de una entidad, sea Estado o Federación, invadir la esfera de acción de la otra, teniéndose esto, si tal sucede, como un grave atentado.

El concepto clásico de soberanía, un poder ilimitado, el derecho de fijar su propia competencia sin la intervención de otro Estado, no se realiza en la Federación respecto de los Estados locales, porque no son libres de darse el gobierno que quieran ni de extender su competencia a su arbitrio; sino que la Constitución les fija en los artículos 115 y siguientes la forma de gobierno que deben tener, que es a semejanza del gobierno nacional, republicano, representativo y democrático; les determina ciertos asuntos que no pueden tocar y otros para los que necesitan permiso de la Federación. Ahora bien, estas restricciones son contrarias a la idea de soberanía.



Ya antes indicamos que de esta oposición se saca un argumento contra el concepto clásico de soberanía, por no ser adaptable a las nuevas realidades de la vida política. Aunque la idea ofenda ciertas susceptibilidades, es indudable que los Estados no son soberanos; tampoco es soberana la Federación, que tiene muy estrecho el Círculo de su acción como lo expresa el artículo 124; que determina la competencia entre los Estados y la …[85]

[85] La expresión no concluye (*N. de Ed.*).

# Del concepto de la Federación en 1824[86]

A la caída de Iturbide las antiguas provincias experimentaron un sentimiento de independencia respecto del Gobierno que residía en la ciudad de México, y comenzó un movimiento general de desintegración; Nuevo León, con Coahuila y Texas y Tamaulipas trataban de constituirse en Estados independientes, funcionando al efecto en Monterrey una junta; Querétaro, con Guanajuato y Michoacán, se proponía levantar un ejército que sostuviera, contra el Gobierno residente en México, la autonomía local; Oaxaca devolvió la convocatoria para Constituyente, instaló su Congreso Provincial y proclamó en medio de un movimiento popular, su independencia de México; Yucatán se manejaba como un Estado soberano, y Guadalajara constituyó un gobierno propio suspendiendo el cumplimiento de los decretos del Congreso y Poder Ejecutivo, de la ciudad de México, e impuso a todos sus empleados una fórmula de juramento en que reconocían "la soberanía e independencia del Estado de Jalisco, como uno de los Estados de la Nación".



Otras provincias, aunque no llegaban a romper sus vínculos con la antigua capital del virreinato, urgían por que se estableciera

[86] *La Justicia*, No. 46, abril 30 de 1934.

el sistema federal; y políticos de la mayor cultura, como Zavala o de acción como Ramos Arizpe, eran partidarios de dicho sistema, presentándose tan fuerte el movimiento federalista, que para impedir la desintegración el Congreso, antes de retirarse para dejar el lugar al Constituyente, tuvo que dar en 1824 un voto en pro del establecimiento de la Federación; y el mismo Constituyente no pudo aguardar el término natural de sus labores, para dar a conocer la forma de gobierno que tendría la Nación sino que en 31 de enero de 1924 expidió una ley llamada Acta Constitutiva, en que se establecía el régimen federal y se fijaban sus lineamientos principales. Con esto se aquietaron los espíritus y desaparecieron aquellos amagos de disolución nacional; la Federación fué así, una fórmula política, salvadora de la nacionalidad. No se da todo su valor al hecho de que, rotos los vínculos morales con el Rey de España, no había en México quien tuviera título alguno para recoger el poder e imponerse a los demás. No había tradición alguna, y el poder, no sólo como concepto, sino como realidad histórica, no podía tener otra fuente que la voluntad del pueblo; pero en la inconsistencia de la masa popular respecto de cuestiones que no estaba acostumbrada a tratar, tenía que decidir tales asuntos la opinión de los grupos directores: y éstos, siguiendo una ley natural, se segregaron en grupos locales y comenzaron por afirmar su propia autonomía. Nada hay en esto de artificial; faltando la fuerza centrípeta el propio sistema planetario se disgregaría. Para las provincias, los

hombres que en México se hacían pasar por gobierno no tenían para ello más títulos que cualquier otro individuo, y si para obedecerlos imponían las provincias la condición de que se les reconociera su autonomía, y si tenían poder material para hacer respetar esta resolución, el concepto jurídico de federación era expresión de una suprema necesidad social.

## De un error antiguo

Como hemos visto, el medio físico, el social de la época y ciertos precedentes históricos imponían en 1824 la necesidad de un gobierno descentralizado, en que no todos los negocios dependieran de la metrópoli, y en el cual se concediera a las regiones libertad de criterio y acción para decidir sobre sus asuntos propios; y como base de ese sistema venía la delimitación de los campos de competencia: ¿Cuáles asuntos serían propios de las regiones y cuáles del Gobierno General? La fórmula se encontró en el sistema federal que regía desde treinta y siete años antes en los Estados Unidos de Norteamérica.



Pero, sucedió que los graves defectos de conformación de la Nación mexicana, tanto en el orden económico, como en el étnico, en el político y aun en el cultural, que eran la mala distribución de la riqueza, en que tanto hemos insistido, la división de raza, que

daba el uno por ciento de europeos, que quedaron extranjeros según el tratado de Córdoba, que eran los dueños de la mayor parte de la riqueza y habían sido hasta entonces los dominadores del noventa por ciento restante de población; un diez por ciento de criollos, los dirigentes del nuevo orden de cosas, y un ochenta y nueve por ciento de indio y castas, incultos, dominados y casi segregados de los otros grupos; aconteció, repetimos, que la organización política no presentaba estabilidad y porque los dos elementos de mayor fuerza centrípeta, los europeos, por razón de su riqueza, y los indios, por la de su número, no tenían una acción uniforme en la vida pública, que estaba en manos de los criollos, sino que sucedía que los europeos, considerándose desligados de la Nación Mexicana, por ser extranjeros, no colaboraban en la vida pública o lo hacían sin criterio patriótico y sólo con mira a sus intereses particulares o de clase; y los millones de indígenas, casi inconscientes de sus verdaderos intereses, daban fuerza a un partido o a otro, según criterio transitorio; unos y otros eran elementos de grave perturbación del equilibrio político.



La ignorancia de estas verdaderas causas de los fenómenos políticos hacía pensar en aquel tiempo, que todo era debido a la forma de gobierno y que cambiando ésta, mejorarían las condiciones precarias de los gobiernos; los partidos políticos, según sus posiciones respectivas, hicieron su bandera de las dos formas de

gobierno republicano más conocidas, el federal y el central y según llegaba al poder uno de ellos, establecía su forma de gobierno cambiando la Constitución. A este fenómeno lo llamamos **formalismo político**.

Este viejo error, que parecía olvidado después de cincuenta años de ideología federalista, ha sido vuelto a la vida por cierto snobismo y por el deseo de singularizarse por opiniones un tanto fuera del ambiente ideológico, y se plantea el debate sobre si fué justificado que en 1821 se adaptara el sistema federal y si en la actualidad conviene un régimen central mejor que el federal, ya que tan mal se practica éste, a causa de las intromisiones en el gobierno de los Estados que el federal lleva a cabo algunas veces con carácter legal, por ejemplo: revisando los actos de los tribunales locales en el amparo en materia civil o bien sujetando a inspección las oficinas locales con motivo del pago de la Contribución federal o haciendo pesar su opinión en la integración de los Poderes políticos de los Estados, cuando haya discusión entre varios candidatos que se dicen triunfantes y necesita la Federación, por el reconocimiento de determinado personal, establecer con cuál de ellos cultivará las relaciones naturales entre unos Poderes y los otro; o bien, tales invasiones tienen carácter ilegal y consisten en hechos más o menos velados que tienden a imponer a los Estados el criterio del Gobierno Federal. Y todo esto parece pedir

mayor sinceridad en las instituciones; si no es posible respetar de un modo absoluto la libertad de los Estados mejor será, se dice, aceptar un régimen central.

## Del argumento del Dr. Mier

En el Constituyente de 1824, el diputado Fray Servando de Teresa y Mier, lanzó un argumento contra el sistema federal en México, que desde entonces quedó como frase hecha y es el fondo de toda opinión seria o murmuración, que más tiene de esto que de aquello, adversa a la fórmula federativa. Dijo el famoso mercedario: "En los Estados Unidos la Federación sirvió para unir lo disperso; en México servirá para dividir lo que está unido"; este argumento se apoya en la idea de que en Estados Unidos había, antes de la Independencia, diversas colonias inglesas, absolutamente independientes unas de otras; al independerse, cada una fue un Estado soberano y estos Estados libres se unieron para formar una Federación, dando parte a ésta de las facultades que cada pequeña nación tenían; en cambio en México, antes de la Independencia había completa unidad política, era un tono unificado sólidamente; así pasó a la vida independiente, unido, si se quiere, uno, no varios ni divididos, y se le dividió mentalmente y también mentalmente se logró la unión de aquellos antes de razón en una Federación ficticia; el México de

después de la Federación fue el mismo que había sido antes de ella; no tuvo nada nuevo.

Como se ve, toda la fuerza del razonamiento está en la oposición de dos ideas a las que se atribuye un valor dogmático: las colonias inglesas no tenían vínculo de unidad entre sí. Nueva España era un todo político perfectamente unificado.

Pero, aun establecido todo esto, nos faltaría el principio general, la mayor del silogismo: Para constituir la forma federativa de gobierno, es esencial que una nación se encuentre en las condiciones de los Estados Unidos; y se completaría el argumento diciendo: México no las tenía, luego, etc.



Vamos a estudiar someramente cuál era la división de las colonias inglesas, cuál la unión de Nueva España y qué verdad encierra la mayor del silogismo.

Las colonias inglesas eran efectivamente independientes unas de otras; pero no estaban desunidas, sino que formaban parte de una misma nación; la Corona inglesa había expedido las Cartas u otorgado las concesiones a los plantadores o gobernaba directamente, según el sistema bajo el cual se hubiera organizado la vida política de cada colonia; pero, siempre reconocían éstas un mismo origen jurídico: la Corona, y eran miembros de un mismo Estado.

Así lo comprueba la Declaración de Independencia que fue colectiva, no aislada; y aquellas colonias divididas, dispersas, extrañas, se dicen víctimas de los mismos males, causados por los mismos autores y formulan en la misma lengua una sola queja ante Dios y ante la Humanidad. El más grande documento de la historia de Estados Unidos no dice nada de aquella división que explotaron los constitucionalistas oligárquicos de México. Los americanos de 1776 eran un solo pueblo; así entraron a la Historia; desde un principio se bautizaron Estados Unidos y hablaron como Colonias Unidas. Aquella separación, considerada como de Estados diferentes con una conciencia nacional distinta, es una conseja, que no resiste al estudio serio. Nunca rubro una nación de Pensilvania ni otra de Virginia, Delaware, Massachusetts, en la acepción completa de la palabra, por más que tuvieran algunas manifestaciones externas de tal calidad.



Al formar sus Constituciones particulares, antes de la Federación, no reivindicaban su localismo con el brío de un ideal nacional, con la adhesión a una patria: la mayor parte de esas Constituciones llamaban a su Ejecutivo, al representante de la soberanía en el exterior, simplemente gobernador con el mismo nombre que cuando dependía de la Corona; no les ocurría un título que expresara autoridad suprema.

Esta obra se terminó de imprimir y encuadernar en diciembre de 2015 en los talleres de Editorial Color, S.A. de C.V., calle Naranjo núm. 96 Bis, Colonia Santa María la Ribera, Delegación Cuauhtémoc, C.P. 06400, México, D.F. Se utilizaron tipos Calibrí de 10 puntos, Verdana de 9 y 11 puntos, y Nexa Bold de 16 y 18 puntos. La edición consta de 1,500 ejemplares impresos en papel bond crema de 90 grs